John Adams Library,

IN THE CUSTODY OF THE
BOSTON PUBLIC LIBRARY.

SHELF No
*ADAMS
* 283.13

Robt Clayton

* * *

JURISPRUDENTIA CRIMINALIS,

Tam publicorum & majorum, qvàm privatorum & minorum Delictorum Jura

Brevi & ſuccinctâ methodo exhibens,

AUCTORE

WERNERO THEODORO MARTINI,
J. U. D. & Pandect. Prof. P. Conſiliar. Elector. Saxon.
Cur. Provinc. Facult. Jurid. & Conſiſtor. Eccleſiaſt.
nec non Judicii Ducalis Inferior. Luſat. Adſeſſore, p. t. Acad. Rectore.

WITTEBERGÆ,
Typis & impenſis MICHAELIS Wendt.
ANNO M DC LXIX.

ADAMS 283.13

Viro Magnifico, Nobiliſſimo, Excellentiſſimo;
DN. WERNERO THEODORO MARTINI,
JCto, Sereniſs. Elector. Saxon. Conſiliario Ampliſſimo,
Academ. Witeberg. Anteceſſori celeberrimo, & p. t. Rectori, nec non
Judicii Aulici, Conſiſtorii Eccleſiaſtici, Scabinatus Electoralis
& Facultatis Juridicæ, qvæ hic ſunt, ut & Provincialis
Judicii in Luſatiâ inferiori Adſeſſori
meritiſſimo,
Dn. Collegæ, Affini, & Compatri conjunctiſſimo,
& maximoperè honorando.

JUſtitiæ Antiſtes, Juris-Conſultus, & æqvi
Omni qvin major laude ſit, ac pretio,
Si PIETAS baſis, & Divini Regula Verbi
Norma ſiet, nemo vel dubitare potis.
TE labor inſignis VIR CONSULTISSIME, Summis
Evehet Elogiis, Commoda mille ferens.
Acclamo, Themidi TE ſervet Numen, ut Almæ
Huic geminos fœtus edere ſæpè qveas!

Abraham Calovius, D. P. P. primar.
Elector. Saxon. Superint. Generalis.

AUrea cum primis florerent tempora ſeclis
Qvalia Saturno rege fuiſſe ferunt:
Una erat in mundo facies, decor omnibus idem,
Atqve animus recti juſtitiæq; tenax.
Nullus erat raptor, nec habendi ſacra cupido,
Et ſcelerum nondum pœna reperta fuit.
Ferrea ſed poſtqvam ſenſim ſucceſſerat ætas,
Cepit & invitâ lege ſubire malum.
Tum lites, tum roſtra, forum, tum prætor & actor
Tum ſontes, carcer, vincula colla ligant,
Deniqve mors truculenta ſuas exercuit artes,
Sævit & in miſeros funibus, enſe, rotâ.
Has leges, hæc verba doces MARTINE, Solonis,
Iſtaq; materies maxima laudis erit.

Johannes Meiſnerus, D.

AD LECTOREM.

PERDOCTE LECTOR, qvi ſcientiam piam
Et JURIS amplam CRIMINALIS, ſimul
Ac vis brevem & claram, nec exactam minus;
Hunc Tu legas legasq́; libellum ſedulus!
Hunc Tu manu volvas revolvasq́; perdius
Pernox; librum, dignum omnium ſolertiâ, &
Qvi vindicat ſe per ſeipſum atq; aſſerit
Hinc eſto in Autorem gratus, optimum, Pium,
Dexterrimum, fortemq́; juris Vindicem, &
Ex ungve dijudica Leonem firmiter.

Qvod lecto affixus calamo tremulo deprop.

Conſtantinus Ziegra/ S.S.Th. D.P.P.

Ad MAGNIFICUM

NOBILISSIMUM, CONSULTISSIMUM ET EXCELLENTISSIMUM

DOMINUM AUTOREM,

PATRONUM ET COLLEGAM SUUM HONORATISSIMUM.

ET Tu, nitens Sidus Themiſtos, Interpres
Penitisſimi Legum tenoris, expectas
Orbis labori qvid rependat exhauſto?
Adeſt diu petitus Litteratorum
Votis Papyrus, cognitura fortunas
In publico, rerumq; fata doctarum.
Si candidos habebis æſtimatores,
Ubiq; famam ſoſpitem reportabit
Doctrina CRIMINALIUM recenſita,
Qvam multa fecit cura Legis expertem
Corneliaq; Juliaq; Cenſura.
Sed Zoilos vitare Criminatores
Qvis posſit, & ſalſi venena *Mamerci?*
Jam pranſus eſt, qvi Nomini Tuo inſultet.
An Judicem TE ſtentor auſus impurô
Iniqvitatis nuper ore damnare,
Nunc in Cerebro ſaniora concepit?
Scelus Paternum Filios, Nepotesq́;
Infecit omnes; omnibusq; Virtute
Exiſtimatur gloriosius Crimen.
Conviciis, probrisq; Nomen inceſſunt,

Meri-

Meritis qvod ipſi neſciunt adæqvare;
Mores Caninos ſemper æmulaturi
Et obvios latratibus fatigantes.
Si vera deſint, falſa comminiſcuntur,
Et fabuloſis credulas replent aures.
Scis Ipſe, qvam nefariè cavillentur,
TE *Witteberga* Judicem ſeqvi partes,
In MISNIA dum *Miſnicas* geris cauſas:
In *Miſnia* nam *Leucorin* locant noſtram
Cœleſtium & Terreſtrium Novatores.
Ergo Caninos hoſce Criminatores
Et Fabularum deſeramus Autores.
Latrent, coaxent, fabulentur inſani;
Qvid Socrates aſinô movetur offenſus?
Bonis deeſſe propter improbos nemo
Ceſſet Bonus: Ne ſerpat amplius peſtis
Calumniantûm, qvos perinde condemnant
Corneliaq; Juliaq; Cenſuræ.
Sed iſta CRIMINALIUM recenſita
Doctrina, famam ſoſpitem reportabit,
Ubi Candidos habebit æſtimatores:
Hanc *Imperator* ipſe dicat expertem
Corneliaq;, Juliaq; Cenſuræ!

Scribebat

Ægidius Strauch / D. P. P.

IN DISSERTATIONES
RECTORIS MAGNIFICI,
JCTI Sax. Elect. Conſiliarii, & in Acad. Witteb.
Prof. Publ. Excellentisſimi,
DN. WERNERI THEODORI MARTINI, &c.

De Proceſſu Criminali publicas,
EIDYLLION:

GRæca fides ſileat! ceſsârunt jura Lycurgi,
Gnosſius & Rhadamanthus abeſt, qvi carmine duro
Diſtulit in ſeram commiſſa piacula mortem;
Horrificusq; Draco, conſcribens ſangvine leges:

Saxonicus dat jura Solon, dat jura *Lycurgus*;
Criminis eſt plenum carmen, nec crimen in ipſo
Carmine deprendas; magnam ſic crimina laudem
Inſigni peperêre VIRO, qvi crimina pellit.
Stringitur hîc vindex Themidos per colla nocentum
Enſis, & examen libræ perferre jubetur
Culpa; oculos THEMIS alma ſuos cluditq;, punitq;.
Diſcite juſtitiam moniti, nec temnite DIVAM!

Affectu pio & ſincero
defeſtinab.

GEORG. CASP. KIRCHMAIER,
Eloqventiæ P.P.

Mortalium qvi lance juſtâ crimina
Expendit, hisq; debitas pœnas docet;
Is de Themide divâ meretur optimè,
Unaq; de virtute cunctâ. Conſulit
Prudentiæ Senum, tremendis qveîs datum
In judicum ſedere ſellis: ac probè
Caſtiſſimæ Dices alumnos inſtruit,
Ut jura diſcant; omne ſed vitent nefas,
Pœnæ metu, ac deformitate territi;
Potiusq; totâ mente Virtutem colant,
Qvæ ſola pulcra affert perennem gloriam.
Qvod omne, MARTINI, Tuus præſtat labor,
Tuæq; curæ: qveîs novum Volumini
Abſtruſioris Juris accendis jubar,
Virtute feliciſſimæ Tuæ indolis.
Nec noſtra, nec, ſi qvæ futura, ſerior
Ætas, ſilebit immemor munus Tuum:
Qvin nomen intexet Camœnarum peplo.

Honoris atq; obſervantiæ ergò
ſcribeb.

Balthaſar Stolbergius, Græcar.
Literar. Prof. Publ.

SERIES

SERIES DISSERTATIONUM.

I.

De Obligationibus ex DELICTO: in Specie verò de DELICTIS PRIVATIS, Furto, rapina, damno, Injuriis.

II.

De Crimine læſæ Majeſtatis Divinæ & humanæ, Sortilegio, Incantatione, Magicis artibus, Hæreſi & Apoſtaſia.

III.

De Damnabili & illicita extra matrimonium cohabitatione, Concubinatu, Stupro & Fornicatione, Adulterio, Lenocinio, Bigamiâ, Inceſtu, Sodomiâ.

IV.

De Cœde Hominis ſimplici & qvalificatâ, Veneficio Aſſaſſinio, Latrocinio, Parricidio.

V.

De Incendio, Crimine fractæ pacis, Vi publica & privata, Diffidationibus & Minitationibus, Obſeſſione viarum, raptu, Repreſſaliis, &c. Crimine FALSI.

VI.

De Crimine Repetundarum, Fraudatæ annonæ, Ambitus & Simoniæ, Peculatus, Sacrilegii, de Reſiduis, nec non Criminibus Extraordinariis, partu abacto, ſepulcro violato, Concusſione, Prævaricatione, Receptatoribus.

VII.

De Judicio & Proceſſu Ordinario Criminali, & PERSONIS, qvæ Accuſare vel Accuſari poſſunt vel non.

VIII.

De Judice Criminali.

IX.

De SCABINIS & Adſeſſoribus JUDICII Criminalis.

X.

De Perſonis qvæ Litigatoribus accedere ſolent, Procuratoribus & Advocatis, nec non aliis Perſonis Judicii criminalis minus Principalibus, Secretariis, Actuariis, Notariis, Scribis, Viatoribus, Apparitoribus, Lictoribus, Carnifice.

I. N. D. N. J. C.

DISSERTATIO CRIMINALIS PRIMA De OBLIGATIONIBUS EX DELICTO & PRIVATIS DELICTIS

RESPONDENTE

ERNESTO FRIDERICO HüBENERO,

Martisburgenſi.

CAPUT PRIMUM

SECT. I.

De OBLIGATIONIBUS EX DELICTO IN GENERE.

SUMMARIA.

1. Obligatio qvid.
2. Qvotuplex.
3. Ex maleficio.
4. Harmonia utriusq; obligationis.
5. Differentia.
6. Utriusq; idem finis.
7. Solutio utriusq;.
8. 9. Qvis debitor & Creditor.

OBligatio, qvæ juris eſt vinculum, qvo 1
necesſitate aſtringimur alicujus rei ſolvendæ gratia, *pr. Inſt. de obligat.*, cum non eo ſaltem ſpectare videatur, ut aliqvod corpus noſtrum faciat, i. e. ut dominium alicujus rei acqvirat, ſed ut alium qvoq; nobis aſtringat ad dan-

dandum vel faciendum aliqvid, *l. 3. obligationum. ff. de Obli-*
2 *gat & Action.*, *Vultej. ad Inſt. tit. de Obligat. pr. num. 13.*, rectè di-
ſpeſcitur inter alias diviſiones, in illam, qvæ venit ex
Contractu, vel qvaſi, & eam, qvæ oritur ex maleficio vel
3 qvaſi, *§. fin. ſeqvens diviſio. Inſt. de Oblig.* Qvæ obligatio po-
ſterior dicitur unius generis eſſe, & ex re naſci, i. e. ex ipſo
maleficio veluti furto, homicidio, &c. *prin. Inſt. de Oblig. qvæ*
4 *ex delict. naſcuntur:* Et videtur in eo harmonia qvædam
obligationis ex contractu & delicto, qvod utraq; ſit facti
& ex facto oriatur, *l. 1. ff. de V. O. & pr. Inſt. h. t.* niſi qvod illa
5 factum ſecum ferat probatum, jure gentium & civili per-
miſſum & diſpoſitum, hæc autem factum improbatum
& LL. vel juris naturalis, gentium, civilis & Canonici, &
qvod omnium primum eſt divini certis pœnis prohibi-
6 tum. Qvæ tamen facta, licet ſibi invicem contraria ap-
pareant, obligatio tamen qvæ inde naſcitur, eundem fi-
nem reſpicit & collimat, nempe utilitatem civium &
7 tranqvillitatem in ſocietate & vita civili, ut obligatio ex
delicto, pœnæ, ex contractu, debiti præſtatione & ſolutio-
ne ſolvatur, & qvi debitor in contractibus fit conſentien-
do, in delictis fiat delinqvendo & committendo, *Vul-*
8 *tej pr. Inſt. de Obligat. qvæ ex delict. naſcuntur*, & jure civili Ro-
mano in obligatione ex delicto, alter dici poſſe videa-
tur debitor qvi lædit, & alter Creditor, qvi ex læſione &
delicto debitorem & delinqventem ſibi obligatum ha-
bet, qvamvis hæc appellatio magis freqventetur inter
Contrahentes: & in materiâ Criminali debitores magis
ex uſu delinqventes, Malefici, Rei, vel accuſatores & ac-
cuſati *t. t. C. ſi reus vel accuſatus mortuus fuerit*, vel ſpeciali
nomine pro cujusqve delicti qvalitate appellentur,
Fures, Homicidæ, &c.

SECT.

SECT. II.

De

DELICTORUM VARIIS VOCABULIS SYNONYMIS.

SUMMARIA.

1. Methodus.
2.3.4.5.6. Delictorum Synonyma.
7. Uſus promiſcuus.
8. Subtilis diſtinctio.
9. Quæ non obſervatur.
10. Alia Synonyma.
11. Crimen & delictum qvotidiana.

Cum tot ſint obligationes ex delicto, qvot delictorum 1
genera: De Delictis in genere & poſtmodum de ſingulis, eorumqve variis ſpeciebus, ante omnia diſpiciendum, cum ea docendi methodus ſit optima, qvæ à generalibus ad ſpecialia deſcendit, §. *his igitur. Inſt. de Juſt. & jure.*

Delictum varia admittere videtur Synonyma, ut mo- 2
do maleficium *pr. Inſt. h. t.* modo appelletur crimen, *l. aliud* 3
fraus. ff. de V. S. in fin. in verb. criminis ſive delicti, l. fin. ff. de privat. delict. in verb. nec cogendus erit in crimen ſubſcribere. modo 4
flagitium *l. 6. cum ſit injuſtum, in verb. qvi in hujusmodi fuerit deprehenſus flagitio, C. de ſepulchro violato, l. 17. C. de accuſat., l. 16. C. de pœnis, l. 31. ſi qvenqvam. C. de Epiſc. & Clericis. in verbis à ſacris aditis repellatur piaculare flagitium,* modo Scelus *l. 1. C. de* 5
privat. carcer. inhibendis, in verb. majeſtatis crimen procul dubio incurſurus eſt, qvi cognito hujusmodi ſcelere læſam non vindicaverit Majeſtatem, & deniq; Facinus, *l. 1. C. de priv. carcer. inhib.,* 6
in verbis. interdictum facinus in qvocunq; loco committi: Qvæ
vocabula Delicti, Criminis, Flagitii, Sceleris & Facinoris, 7
promiſcuè in LL. Romanis ſumuntur, qvamvis ſubtilius
qvoq; ab invicem diſtingvantur, & privata delicta, nomi- 8

ne

ne delictorum, crimina nomine publicorum, *Vultej. Juriſpr. Roman. Lib. 1. cap. 45.*, qvæ dolo & malo animo, & non omittendo, ſed committendo fiunt maleficia; atrociora autem delicta, ut Crimen læſæ Majeſtatis, Adulterii, Sacrilegii, facinora & ſcelera ut plurimum vocentur, *l. 1. C. de privat. carc. l. 5. C. ad L. Jul. Majeſt., l. 6. jure mariti. C. ad L. Jul. de Adult., Petr. Theodoricus in Colleg. Crimin. diſp. 1. th. 3. 4. 5. 6.*,
9 in qvam ſententiam & *Proſper. Farinac. lib. 1. tit. 3. qvæſt. 18. n. 5. p. 251.* inclinat: hiſce verbis: Licet differentia aliqva inter delictum, crimen & maleficium ſit in ſe vera, de ſtricto jure, eamq́; ſeqvantur *Bald. Alberic., Paul. de Caſtr., Jacob. de Sancto Georgio, Aretin. & alii comm. in d. l. 1. C. Si adverſ. del.*, non per hoc tamen credas prohiberi, qvin unum qvandoq́; capiatur pro alio, *Blanch. in pr. Criminal. p. 47. n. 38.*

10 Qva ratione vero delicta & crimina præter ante enarrata homonyma differant à Peccato, Vitio, Malitia, Iniqvitate, Dolo, Fraude, Culpa, Exceſſu, Neqvitia, Improbitate, Noxa, Probro, Injuria, *Tiberius Decianus Italicorum Criminaliſtarum, meo qvidem calculo, facile princeps*, eruditè & ingenioſè demonſtrat, *tract. ſuo Crimin. Lib. 1. capitib. 17. integris per tot.*, cui ſi placet jungi poteſt *Bartol. Tageus in practic. Crimin. part. 1. n. 2.*

11 Inter omnia illa vocabula, Peccati nos putamus Theologis eſſe generaliſſimum cum *Proſp. Farinac. l. 1. tit. 3. qvæſt. 18. n. 1.* Criminis autem & delicti Jctis magis familiare, qvo etiam eos tam in Theoreticis qvam Practicis freqventiſſimè uti deprehendimus; Videri hac de re plura poſſunt apud *Petr. Theodoric. Coll. Crim. diſp. 1. th. 1. usq; ad th. 7.*

SECTIO III.

DE DELICTORUM DEFINITIONE.

SUMMARIA.

1. Connexio. *2. Dd. variæ Definitiones.*

7. De-

7. Deſcriptio Autoris. *Lex præcedat.*
8. Reqviſitum Delicti primum *9 10, 11. Tria reqviſita alia.*

VErborum ſignificationem, rerum merito comitatur 1
cognitio, qvæ abſolvitur potiſſimum Definitione & Diviſione.

In Definitione qvidem Delicti Dd. non ſatis inter ſe conveniunt: Sunt enim qvi cum *Auguſtino in lib. de duab. animab.*, Factum dicunt cum voluntate acqvirendi vel re- 2
tinendi, qvod juſtitia vetat. Sunt qvi cum *Tiberio Deciano* deſcribunt *factum hominis vel dictum vel ſcriptum dolo vel culpa à lege vigente ſub pœna prohibitum, qvod nulla cauſa excuſari poteſt, Tib. Decian. lib. 2. tract. Crimin. cap. 3. num. 2.*; Sunt qvi 3
breviſſimè delictum appellitant, *offenſionem contra jus illatam. Vultej. in commentar. ad Inſt. de Obligat. qvæ ex delict. naſcuntur. pr. n. 4. & 5.*; Sunt qvi circumſcribunt; qvod ſit: *factum* 4
juri contrarium à voluntate hominis proveniens, qvo ob proprium commodum, iram ac libidinem explendam, alium publicè privatimqve offendit, ſeq; per hoc ad pœnam læſo obligat. Petr. Theodoric. Colleg. Crim. diſp. 1. th. 7.; Sunt deniq; inter Dd., qvi *factum ob-* 5
ligatorium vocant, *ex qvo perſona lædens, alteri læſo ad pœnam, virtute legis eſt obligata, Renneman. I. R. G. mem. 3. diſput. 43. th. 1.* vel etiam cum *Hahnio turpe factum contra leges Reipub., vel qvo nocendo alteri aut aliis modis contra LL. Reip. agitur &c.* Ve- 6
rum cum Delicti vocabulum modo generalius ſumatur, modo ſpecialius, ſubſcribimus Deciano, qvi & hac in materia definitionem periculoſam uti in omni jure eſſe autumat, contenti aliqva deſcriptione, in qva id obſervetur qvod freqventius in Delictis conſiderari ſolet; Et ita ſenſu Juridico Delictum vocamus: *Legis vel Divinæ vel hu-* 7
manæ realem transgreſſionem, ſive committendo ſive omittendo fiat, qvâ vel Deum vel proximum vel nosmetipſos lædimus, & ad certam pœnam luendam nos obligamus.

8 Qvatuor nempe ad eſſentiam & ſubſtantiam Delicti ſunt neceſſaria *(1) ut lex præcedat, qvæ delictum improbet;* qvod enim fit lege permittente, prohibitum non eſt, nec Delictum, nec videtur legem transgredi qvam non habuit, Adeo ut omnino ſit approbanda illorum ſententia, qvi priorem debere eſſe legem delicto, judicant *Roma. 7. Peccatum non cognovi, niſi per legem, nam concupiſcentiam neſciebam niſi lex diceret: Non concupiſces.* Nec refert hîc, qvalis lex delictum præcedat, num Naturalis vel Gentium, vel Divina ſit, vel Canonica, vel Civilis, cum toties nos delinqvere certum ſit, qvoties vel naturalia vel divina vel humana imò ipſam æqvitatem lædimus, & transgredimur vincula & jura qvibus nos obtemperare fas eſt, velut homines & Creaturas Creatori, vel Cives Magiſtratui; Qvis enim Delictorum nomine indignum arbitretur, ſi qvis naturæ, luxuriâ, manusq; propriæ illatione, vim inferat, Si alimenta Patres Liberis denegent, Legatos qvis violet, fidē non ſervet, fraudulentèr & doloſè agat; Non minus certa ſunt delicta, qvam qvæ contra jura poſitiva humana & Divina committuntur.

Et ita delinqvens coram competenti Judice pœnæ ſubjicitur pro qvalitate delicti, ſive ea certis jam legibus eſt determinata & ordinata, ſive arbitrio Judicis commiſ-
9 ſa & extraordinaria. (2) qvod in omni delicto reqviritur,
10 eſt Animus & Voluntas delinqventis, (3) Ipſum factum, cùm obligationes ex delicto qvas Legislator attendit, ex re & facto naſci dicuntur, ab Imperatore Juſtiniano *pr. Inſt. de oblig. ex delict.*, & ex voluntate ſola nemo regulari-
11 ter obligetur *l. 18. ff. de pœn.* & deniq; (4) Damnum & injuria tertii; Vide de hiſce uberrimè tractantem *Tiber. Dec. tract. Criminal. lib. 2. cap. 4. & ſeqq.* De *Subſtantialib. Naturalib. & Accidentalib. Delicti.*

SECTIO

SECTIO IV.
De
DELICTORUM VARIIS DIVISIONIBUS.
SUMMARIA.

1. 2. Delicta alia voluntaria & non.
3. Eccleſiaſtica & ſecularia.
4. Levia, gravia.
5. Capitalia & non.
6. Nominata.
7. In committendo, omittendo.
8. Varia à cauſis & objectis.
9. Vera dichotomia in Publica & privata, Ordinaria Extraordinaria.
10. Diſpoſitio ſeqventium.

NOn exiguus qvoq; Diſtinctionum & Diviſionum reperitur numerus apud Criminaliſtas in materia Delictorum, qvando Crimina & Delicta ſcindunt, qvod alia 1
ſint (1) Voluntaria alia involuntaria, *ex l.1.ff.de LL. Senatusq; Conſ.*, ubi tamen ſciendum qvod involuntaria delicta, minus propriè talia ſint, vel certe leviora, ad delictum enim non ſufficit, ut factum qvid ſit, ſed ſcientia in faciendo, i.e. animus & conſilium adſit. Cum enim ex mente Vulteji, *delictum offenſio ſit contra jus*, vel delictum nullum eſt ſi qvis non ſcienter offendat: Vel ut ego qvidem arbitror, ex animo offendendi vel levius, vel gravius delictum cenſeri debet. Unde eſt, qvod cogitationis pœnã in foro civili nemo patiatur qvia deeſt factum, qvodq; delicta ab infantibus, furioſis, brutis commiſſa, pro veris delictis non habeantur, qvia deeſt animus & voluntas delinqvendi. 2
Vultej. in Juriſpr. Rom. lib. 1. cap. 45., (2) Alia merè Eccleſiaſti- 3
ca, v. c. hæreſis, Apoſtaſia, Simonia, qvæ ſoli ſubjacent cognitioni Magiſtratus Eccleſiaſtici, *c. tuam, de ordin. cognit.*, *c. lator. qvi filii ſint legit.*; Alia mere Secularia, v. c. Furtum, Homicidium, Rapina, &c. & Deniq; alia Mixta, *Clar. in Pract.*

4 *Pract.Criminal.§.1.verſ.præmitten,eſt.*(3) Alia levia, graviora,
5 atrocia, atrociora, atrociſſima, *l.levia.ff.de accuſat.*(4) Alia
6 capitalia alia non capitalia, *l.2.ff. de public.judic.* (5) Alia nominata alia innominata *Bartol.in l. nunqvam plura num.4. de*
7 *priv. delictis.*(6) Alia conſiſtant in committendo alia in o-
8 mittendo, (7) A cauſa materiali, alia committantur verbis, alia facto, alia ſcriptis, patientia, *l.aut facta ff.de pœnis.*, Alia in Deum, Principem, Magiſtratum, Proximum, Parentes, &c. Alia in cauſas publicas ſacras, alia circa publicas perſonas, alia circa perſonas privatas, de qvibus omnibus prolixi admodum ſunt *Proſp. Farinac. lib.1. tit.3. qvæſt.18. Tiber.Decian.tract.Crim.lib.5.cap.1., Petrus Theodoric. Colleg.Crim.Diſp.1.th.19.& ſeqq., Jodoc.Damhoud.prax.Crimin. cap.1., Herman.Vultej.Juriſpr. Roman.lib.1.cap.45.& ſeq.*

9 Verùm miſſis illis omnibus, ex qvibus nonnullæ ab *Antonio Matthæo tract. erudito de Criminibus* planè rejiciuntur vel exploduntur, nos contenti erimꝰ & acqvieſcemus principali Delictorum Dichotomiâ LL. Romanis potiſſimum expreſsâ; Qva omnia Delicta vel *Privata vel Publica*, & illa qvidem per ſubdiviſionem vel *Ordinaria vel Extraordinaria* dicuntur, *t.t.ff.de privat.delict., t.t.ff. & Inſt. de.*
10 *publ. Judic., t.t.ff. de extraord. crimin.*: Et hiſce duabus Criminum diviſionibus adeo inhærere animus eſt, ut opitulante Divinâ gratiâ ſubſeqvens noſter labor ita ſuſcipi debeat, ut præſenti qvidem diſſertatione de *Delictis Privatis*, eorumq; Speciebus, ſubſeqventibus autem aliqvot de *Delictis ſeu Judiciis Publicis*, & poſt hæc de Extraordinariis qvoqve Criminibus, Coronidis autem loco, de Proceſſu Criminali ſit dicendum; Cui cæpto noſtro ut ſummum illud Numen ex alto benedicere velit, ab eodem ſupplici precamur voto!

CAPUT

CAPUT SECUNDUM.

De

PRIVATIS ET PUBLICIS DELICTIS IN GENERE.

Ad Lib. 47. & 48. ff. & Lib. 4. Inſt. Tit. 1. & ſeqq. & Tit. Ult. d. Publicis Jud.

SUMMARIA.

1. *Publicorum & Privatorum Delictorum.*
2. *Ratio nominis.*
3. *A modo agendi.*
4. *Quæ ſola improbatur.*
5. *Ab objecto.*
6. *Ab utroq́;.*
7. *A loco publico.*
8. *A lege publicâ.*
9. *Fallibile nomen publici.*
10. *Species Publicorum & Privat. Jud.*
11. 12. *& ſeqq. Species Publicorum Delictorum.*

CArdinalem & LL. Romanis fundatam approbatamque diximus præcedenti ſectione eam Delictorum diviſionem, quâ alia dicuntur *Privata*, alia *Publica*, ob titulos LL. expreſſos. Sed de duobus inter Dd. non ſatis convenire video, (1) Unde Privata vel Publica vocentur Delicta num â modo agendi potius, quam objecto? (2) Quænam hodiè & Jure quoq; communi ſint ſpecies Publicorum, quæ autem ſpecies Privatorum Delictorum? 1

Quod itaq; (1) *Appellationis rationem* ſpectat, *quare alia delicta nempe dicantur publica, alia privata;* Sunt, qui ex modo agendi, ſunt qui ex objecto illam deſumunt, ſunt demum, qui utrumq́; conjungunt. *A modo* agendi qui delicta publica vel potius publicorum judiciorum nominata arbitrantur fundamento nituntur §. *1. Inſt. de publ. Jud.*, *ubi Juſtinian. Imperator docet, inde dici publica judicia, quia cui-* 2 3

4 *vis ex populo executio i.e. accuſatio eorum plerumq; detur.* Verum quod hæc ſola denominandi ratio non ſit ſufficiens, neq; ex ea perpetuo vel affirmativè vel negativè argui posſit, pro more ſuo ingenioſè & eruditè pluribus demonſtrat *Tiber. Decian. ſæpe laudato tract. criminal. lib. 5. cap. 3. n. 5. & ſeqq.*; Non enim ſequitur, cuivis ex populo eſt conceſſa accuſatio, E. delictum eſt publici Judicii, cum fallat in *accuſatione ſuſpecti Tutoris l. 1. ff. de ſuſp. Tutor.*, in accuſation. *de ſepulchro violato, termino moto & popularibus actionibus.* Nec negativè: Populo non eſt conceſſa accuſatio, E. non eſt publicum Judicium; Fallit enim in *partu ſuppoſito, crimine Adulterii,* ut ita non fruſtra vocabulum Plerumq; Imperator Juſtinianus adhibuerit in antea *alleg. §. 1. Inſt. de publ. Judic.*, & inde verum eſt, quod *Vultej. Jurisp. Roman. lib. 1. cap. 45.* aſſerit: *Obligationem quæ ex delicto venit, dare actionem modo Reip., modo homini privato, modo utriq;: quæ ut modo ordinariè, modo extraordinariè, interdum civiliter, interdum criminaliter inſtituatur, delictum tamen, cujus nomine inſtituitur, ſemper natura ſui, eſſe & manere vel publicum vel privatum, etiamſi ex modo agendi atq; adeo ex accidenti, & publicum & privatū etiam dici posſit; ha-*
5 *ctenus Vultej. d. l.* Majoris itaq; ponderis altera illa videtur eſſe Etymologiæ ratio, quæ *ab objecto, illa publicorum Judiciorum* vocat *delicta, per quæ non tam hic vel ille civis pro ſe privatim, quam tota Reſp. ſeu publicus ſtatus læditur:* quæ *tanquam majoris momenti non â Magiſtratu, ſed ſuprema Majeſtate vindicanda, cenſuit populus Romanus.* Cum è contrario illa ſint & *Privata* nominantur *Delicta, per quæ principaliter & directo, non ſtatus Reipubl., ſed civium privatorum aliquis, famâ, bonis, corpore læditur, quæq; adeò non vindicantur publicis LL. â quovis â populo,* ſed ex quibus *privata & forenſi actione agunt hi* quorum intereſt, *verba ſunt Clariſſimi Sutholti. Diſſert. 16. th. 5. 6. 7.*
6 Ex quibus tandem patet, optimam eſſe illorum opinio-

nem,

nem, qui utrumque in appellandi modo *objectum* nempe cum *modo agendi* conjungunt; Quamvis nec aliæ rationes 7
in *Juriſprudentiâ* & *Hiſtoriâ Romanâ* deſint, quæ jam ante recenſitis, â modo agendi & objecto deſumptis jungi bene poſſunt; Inter quas non contemnenda eſt illa, quam *Suetonius in Auguſto c.29.* habet, quod Auguſtus præter forum Latium & Cæſaris, tertium conſtruxerit ſummè magnificum, in quo publica exercitari ſolita ſint Judicia & ſortitiones judicum: Quod *Plinius lib.36.* inter inſignia urbis opera connumerat, & teſtis eſt *Polybius*, quod *publica judicia publicè coram populo ſint executioni mandata*; qui mos ab Italis ad Germanos aliosq; populos derivatus, & hodiè adhuc obſervari deprehenditur.

His omnibus addenda quoq; merito eſt illa nominis publicorum judiciorum notatio, quæ habetur *in l.1. ff. de publ. jud. ſc. non omnia Judicia, in quibus crimen vertitur & publica ſunt, ſed ea tantum, quæ ex legibus Judiciorum publicorum veniunt, pro publicis habenda*; Qua lege procul dubio motus *Petr. Theodoric. in Colleg. Crim. Diſp.1. th.10.* monet, in ſeparatione delictorum publicorum â privatis, non ſimpliciter recurrendum eſſe ad appellationem vocabuli, vel inſcriptionem tituli & Rubricæ, vel ſolam publicam accuſationem &c., ſed ad catalogum & numerum legum ſpecialium publicorum Judiciorum, cum certum ſit quod vocabulum PUBLICI multifarias patiatur ſignificationes & explicationes uti multis oſtendit *Proſp. Farinac. lib. 1. tit.3. quæſt.18. n. 8.9.10. & ſeqq. vid. Harprecht. in tract. crim. de publ. Jud., § 1. Inſt. de publ. jud. ibidemq́ Ludwell. in comment. ad Inſt., Gœdd. de publ. & privat. delictis. Arumæ. Exercit. Juſtinian. d.17. exerc., Gomez. Clarum & alios.*

8 and 9 margin:

Et tantùm de modo & ratione appellandi delictorum judiciorum Publicorum & Privatorum.

10 Sequitur (2) videre, quænam propriè ſint ſpecies Privatorum, quænam delictorum Publicorum Judiciorum.

11 Si Jus Civile LLq; Romanas evolvimus, res videtur eſſe expedita: Cum *lib. 47. ff.* videantur crimina privata à publicis, quæ *lib. 48.* enarrantur, ſeparata ac ſejuncta, & *lib. 4. Inſt.* hæc quatuor deprehendantur recenſita, Furtum, Rapina, Damnum injuria datum, & Injuria.; *Et l. fin. ff. de priv. del.* iterum privata delicta diſtinguuntur in ordinaria & extraordinaria; Ordinaria autem in vera maleficia, furtum &c. vel quaſi, qualis eſt imprudentia male judicantis, dejectio vel effuſio ex ædibus facta, damnum in navi, caupona, ſtabulo datum, *t. t. Inſtit. de oblig. quæ ex del. naſc.*; Publica autem Judicia comprehendantur integro *libro 48. ff. & t. t. Inſt. de Publ. Jud.*, propriè autem nominetenus recenſentur *l. 1. ff. de publ. jud.* quod nempe ſint Julia Majeſtatis, Julia de Adulterio, Cornelia de Sicariis &

12 Veneficiis, Pompeja de parricidis &c. Verum enim verò cum Jure Canonico, quod in multis articulis â Jure Civili interdum ſolius novitatis ſtudio recedere aſſuevit, diſtinctio hæc videatur ſublata, & hodiernis LL. Imperii pœnæ delictorum variorum vel exaſperatæ vel mitigatæ, & ita catalogus ille Juris Civilis Romani, publica vel privata delicta delineans & recenſens, non incongruè dici posſit turbatus, non immerito Quær: Quænam hodiè delicta ad ſpecies privatorum vel publicorum ſint referenda?

13 Circa deciſionem hujus quæſtionis illorum ſubſcribimus ſententiæ, qui â diſpoſitione juris Romani non temerè recedendum putant, tum ne oriatur confuſio in doctrina & explicatione LL. Romanarum, tum imprimis, quod jure Canonico nulla hæc delictorum differentia, expresſis inveniatur verbis ſublata, ergo illius diſpoſitioni

tioni ſtandum, quin imo quod contrarium in dicto jure Pontificio appareat, dum Simoniam ad crimina publica referendam eſſe docet, uti clariſſimi JCti *Gœddeus & Harprecht. & ex iis Petr. Theodoric.* animadverterunt; Et ita non attento ſed neglecto jure Canonico, ea privata appellamus delicta, ea autem dicimus eſſe publicorum judiciorum, prout ea ex libris Jurisprudentiæ hauſimus & didicimus. Nec obſtat (2) Quod in multis Delictis pœnæ ſint exaſperatæ, uti ex Nemeſi Carolina conſtat in Furto; 14
Non enim ob ſolam pœnam delictum dicimus eſſe publicum, ſed ex eo quoq; & potiſſimum, quod LL. publicorum Judiciorum hæc non annotata reperiantur, mutatio enim pœnæ in delicto per legem novam de leviori in graviorem non operatur, quod dicatur per hoc crimen publici Judicii, & viceverſa: Nec delictum privatum fit publicum perpetuò, ex eo quod ſpeciali aliquo caſu fiat publicum. Vid. accuratè de hiſce differentem *Tiber. Decian. tract. Criminal. lib. 5. cap. 4. pag. mihi 283.* ubi n. 17. declarat, quænam præter illa quæ *l. 1 ff. de publ. jud.* recenſentur, & alia ſint publicorum judiciorum crimina.

CAPUT III.

SECTIO I.

De FURTO EJUSQUE DEFINITIONE ET REQUISITIS.

SUMMARIA.

1. Methodus in ſequentibus obſervanda.
2. Privata Delicta Quatuor.
3. 4. Furti Etimon.
5. Definitio.
6. Requiſita varia.
7. & 10. Contrectatio rerum.
8. Conſilium ad furtum quid?
11. Furtum rei mobilis & corporalis.

 12. Unus

12. *Uſus & poſſesſionis.*
13. *Rei alienæ vel propriæ.*
14. *Rei Communis.*
15. *Hæreditariæ.*
16.17.18. *Nullius & inventæ.*
19. *Theſauri.*
20. *Fiat lucri faciendi cauſa & invito Domino.*
21. *Necesſitatis & famis cauſa.*

1 POſtquam igitur ea, quæ generaliter ad delictorum materiam pertinere videbantur, expoſuimus, ſuadente jam ordine cœpto, progredimur ad ſingulas Delictorum ſpecies, ſuperq; iis in formandis pœnis promulgata & dictata jura; Et methodo hac in parte utemur Juris civilis Romani, ſecundum ductum veſtigiaq; Imperatoris Juſtiniani, eâ qua poteſt fieri brevitate, primo de *Delictis Privatis*, tum de *Publicis* in ſpecie, ac ultimo loco de *Actione*, quam *Obligatio ex Delictis* parit, i.e. de *Judicio* & *proceſſu Criminali* acturi. Animus enim non eſt, ſed ab inſtituto noſtro prorſus alienum, prolixisſimis illis, qui hactenus lucem viderunt, commentariis, alios addere & ſoli facem, ſed ex illis breves quaſdam lineas ducere, quæ anſam Diſſertationi publicæ præbere posſint, & inſimul oſtendere, quomodo noſtra jura, quibus in his terris *Electoratus Saxoniæ* utimur, & ſecundum quæ in Collegiis Juridicis & Scabinatibus de capite vel aliis cauſis criminalibus ſententiã ferre & reſpondere oportet, cum aliorum populorum, præſertim Romanorum LL. vel conveniant, vel diſcordent; Jura quoq; divina & Canonicum in partem maxime vocantes.

2 Quod itaq; Privata Delicta jam ſpectat: quatuor ab Imperatore Juſtiniano ordine interrupto *lib. 4. Inſt.* aliquot titulis recenſentur, *Furtum, Rapina, Damnum, Injuria*, non quod plures non ſint, ſed quod illæ ſpecies ſint præcipuæ & frequentiores; Ut Imperator videatur hæc quatur delicta magis exempli quam diviſionis gratia allegare,

gare, quaſi his cognitis, facilius cognoſcantur & alia, *Vul-*
tej. commentar. ad Inſt. pr. de obl. quæ ex delict. naſcuntur num. 9.:
Ex his cum primum & Principem locum obtineat Fur- 3
tum; de eo quoq; primo loco nobis eſt dicendum, con-
templaturis (1) Ejusdem definitionem & requiſita, (2)
Diviſionem, (3) Pœnam, (4) Actionem.

Unde Furtum dicatur *l. 1. ff. de furtis, &* §. *2. Inſt. de obl.* 4
quæ ex delict. naſc. exprimitur, quibus quid tribuendum ſit
nominis alluſionibus, cujusq; arbitrio relinquitur; Il-
lam tamen nominis notationem, qua â ferendo vel ἀπὸ τοῦ
φέρειν φῶρας dicunt, ad rem proximè accedere putat *Gellius*
lib. 1. noct. Attic cap. 18. & cum eo *Anton. Matthæus tract. de cri-*
minib. cap. 1. de furt. n. 1. Magis de re ſolliciti & quid ſit fur- 5
tum inveſtigaturi, inhæremus cum Dd. paſſim Definitio-
ni, quæ tradita *ab Imperat. Juſtinian.* §. *1. furtum Inſt. de oblig.*
quæ ex del. naſc. & l. 1. §. *fin. ff. de furtis.* Quod nempe ſit *con-*
trectatio rei fraudulosa, lucri faciendi gratia, vel ipſius rei, vel et-
iam uſus ejus poſſeſſionisve, quod lege naturali prohibitum eſt ad-
mittere.

Formamus ex hac definitione (in qua explicanda & 6
ſalvanda ingenioſe laboravit *prælaudatus Ant. Matthæus. d.*
tract. de criminib. c. 1.) ſequentia Furti requiſita, ſine quibus
pro vero delicto haberi nequit. (1) *Res contrectentur, vel ad* 7
uſum transferendi, vel poſſeſſionis acquirendæ gratia; Sola e-
nim cogitatio furti faciendi non facit furem, *l. 1.* §. *ſola. 1. ff.*
de furt., nec ſcriptura propriè furtum committitur, uti
nec ille furti tenetur qui animo furandi domum ingre-
ditur, ſed pœnitentiâ ductus nil contrectat, *Joh. Schneide-*
win. comment. ad Inſt. §. *1. de obligat. quæ ex delict. naſc.* Quid au-
tem de Conſilio ſtatuendum ſit, non omninò videtur ex- 8
peditum; Eum enim qui conſilium furandi dedit, non
minus furem eſſe, ac illum, qui manibus contrectavit, aſ-

ſerere

ſerere videtur *Imper Juſtin. §. 11. interdum. Inſt. de obl. quæ ex del. naſc. ubi dicitur : Interdum furti tenetur, qui ipſe furtum non fecit, qualis eſt, cujus ope & conſilio furtum factum eſt ;* ſed verba §. *ſequentis 18.* clara ſunt, hoc intelligendum eſſe de eo qui & opem tulit & conſilium dedit, qui enim nullam opem ad furtum faciendum adhibuit, ſed conſilium tantum dedit, atque hortatus eſt ad furtum faciendum, non tenetur furti, verba ſunt *alleg. §. 18. ope conſilio. d. t. Inſt. de oblig. quæ ex delict. naſc.* Ut ita ſolo conſilio quis furtum non committat: quamvis aliter ſe habeat in actione ſervi corrupti, ubi delictum ex ſolo conſilio cenſendum, *Joh.*
9 *Schneidewin. Inſt. ad §. interdum quoq; num. 14.*, committitur nempe furtum mente & corpore, non alterutro ſolo,
10 *Vultej. Juriſpr. Rom. lib. 1. cap. 48. pag. 268.* Quid verò per contrectationem propriè intelligatur, nondum unanimis videtur Dd. eſſe ſententia; Alii enim actualem rei ablationem, & de loco in locum translationem ſenſu juridico intelligunt; (cum ex rigore grammatico pro quovis contactu & palpatione rei alienæ ſumi non poſſit) quorſum inclinare videtur *Jodoc. Damhouder. pract. crim. cap. 110. n. 9.* contrectationem pro ablatione interpretando : *ex l. 3. § 1. ſi rem ff. de acquir. poſſeſſ. l. inficiando §. 1. ff. d. furt. Bartol. in l. 1. n. 3. verſ. Quæro quid eſt contrectare. l. vulgaris in pr. & §. ſed et ſi de novis l. ſi quid fur. ff. d. furt.* quod late deducit ex Jure Civili & Saxonico *Benedict. Carpz. Pract. Crimin. p. 2. quæſt. 88. n. 4. & ſeqq.* Sed rectius dicitur contrectationem fieri poſſe, re tam loco mota quam non mota, *Vultej. Juriſpr. Rom. cap. 48. p. 267.*, *Zæſ. comment. ad ff. tit. de furt. n. 5.* & ita ſtatuimus ad furti crimen contrahendum, non neceſſe eſſe ut res auferatur, ſed ſufficit, ſi dolo malo contrectetur, quod in eo patet, qui rem furtivam celat, re depoſitâ vel pignoratâ utitur, & in eo fure, qui in ipſo actu deprehenditur,

licet

licet nihil abſtulerit, uti exemplis & LL. aliis deducit *Anton. Matthæus, tract. de crimin. tit de furt. cap. 1. n. 2.* Leges enim à Carpzovio allegatæ & rationes loqvuntur de pœna furti, quod illa tanta non ſit in crimine attentato. (2) Re- 11
quiſitum eſt ut rei ſit contrectatio *ſc. mobilis & corporalis l. 25. verum eſt, & l. 75. ff. de furt.* rationem dant ab Etymo nominis, quod furtum à ferendo dictum, intelligatur committi in rebus quæ occultè auferri & ſurripi poſſunt, *Matthæus d. tract. de crimin. cap. 1. n. 8.*; Sub mobilibus autem etiam res ſe moventes, ut animalia, ſervi, liberi quoq; homines comprehenduntur, §. *interdum. Inſt. de obl. quæ ex delict. naſc.*, *l. 14. 13. 38. ff. de furt.*; Fundi igitur poſſesſione ſi quis fraudulenter dejiciatur ab alio vel Prædone, non actione experitur furti, ſed remedio interdictorum ſpoliatus ante omnia reſtituendus: Quod ſecus ſe habet de arboribus, lapidibus, &c. è fundo ſublatis, quæ actione furti repetuntur, *l. 25. verum eſt. ff. de furt.* idem eſt decretæ effosſione *l. ſi cretæ. ff. de furt.* Et harum rerum mobilium 12
& corporalium furtum etiam fit non ſolum ſi *ipſa res penitus auferantur*, ſed & earum ſi contrectetur *uſus* ſaltem *vel poſſesſio*. Sic rei depoſitæ & commodatæ committi furtum dicitur vel utendo & contrectando rem depoſitam vel re commodata aliter, quam convenit & decet, utendo & in alium uſum transferendo, §. *12. furtum autem fit, & 13. placuit, Inſt. de obl. quæ ex del. naſc.*; Quod tamen limitatur, ſi Commodatarius putet, id non invito domino fieri, vel revera non fiat. (3) Requiritur in Furto, ut *contrectatio ſit* 13
rei alienæ, neq; enim quis rei ſuæ & propriæ furtum ſacere dicendus, cum non dicatur re abuti, qui ejus liberum habet arbitrium, *Zœſ. comment. ad ff. tit. de furtis. n. 3.*, quod tamen de proprietate eſt intelligendum, fieri enim poteſt, ut res noſtra ſit, & alteri poſſesſio vel uſus competat,

i. e. ut alter directum, alter utile habeat dominium rei, quo caſu Dominus proprietarius uſufructuario & poſſeſſori uſumfructum vel poſſeſſionem intervertens, rectè furtum committere dicitur, quod & apparet in debitore, qui pignus creditori quod ei dederat, clanculum aufert, *§. 16. aliquando. Inſt. de obl. quæ ex delict. naſc.* Quod non procedit, ſi quis rem ſuam apud alium, nullo titulo exiſtente, ſubtrahat: modo revera ejus ſit qui aufert, ubi, ut auferens rem propriam, ab omni pœna & culpa prorſus liberetur, quædam concurrere debent, *quæ vid. apud Heinric. Zœſ. comment. ff. tit. de furtis, n. 7.*

14 Quid verò ſi res pro parte mea, pro parte tua, i. e. communis ſit? & in re quoq; communi furtum committi poſſe dicendum eſt, ſi nempe ex duobus ſociis, alteruter rem, quæ utriq; communis eſt, ſubvertat, quatenus ea res alterius eſſe & dici poteſt nempe ſocii, *l. ſi ſocius. 45. ff. de furtis. l. rei communis. ff. pro ſocio*, quod fallit in re hæredi-
15 taria, cujus furtum fieri non poteſt, *l. 68. ff. de furt.* quia hæreditas jacens nullius in bonis eſt, *l. 1. ff. de rer. diviſion. Bern-*
16 *hard. Sutholt. diſſert. 16. th. 18.*: Quod ſi res neque mea, neque aliena, ſed nullius ſit, Reſp. Diſting. num talis ſit pro derelicto habita? & fit occupantis, nec in ea furtum fit, etiamſi animum habeat furandi ille qui rem aufert pro derelicto verè habitam, *l. 43. ff. de furtis. Ægidius Boſſius. tract. Crimin. tit. de furtis. n. 9. Cardin. Tuſch pract. concluſ. in verb. fur-*
17 *tum concl. 556. n. 3.*; vel de domino non conſtet & tamen inveniatur, num furti teneatur, qui rem inventam detinet? Et non videtur furti accuſari poſſe, qui præviâ inquiſitione de Domino, rem retinet, ſi publicato libello vel edicto, nemo veniat qui rem inventam repetat, quæ inquiſitio fieri ſolet ſchedulâ affixâ vel alia ſignificatione publica, & ſi negligatur, notam effugere malæ fidei poſſeſſo-

ſeſſoris, detinens rem inventam, nequit, ſicuti etiam ille qui poſt factam publicam intimationem rei inventæ melius conſcientiæ conſulere videtur, qui rem inventam in tertium quendam poſſeſſorem transfert, & ad exemplum peregrinorum inteſtatorum, bona pauperibus diſtribuenda procurat, *Covarruv. ad c. peccatum. p. 3. §. 1. num. 25. Henric. Zoeſ commentar. ff. tit. de furt. n. 7., l. 43. §. proinde 8. ff. de furtis.* in qua JCtus Ulpianus ſuadet, inventorem publicè promittere debere per præconem vel libellum publicum, ſe rem inventam vero domino reſtituturum, & ſi compareat, proculdubio res reſtituenda, ſi autem nemo reperiatur, ſi innops ſit inventor, retinere, ſi dives pauperibus diſtribuere poteſt *ca. 1. nemo qui rapit. 14. quæſt. 5. Weſenbec. in parat ff. ad tit. de furtis, Matthias Coler. part. 1. deciſ. 149. n. 3.* De Jure Saxon. occultans rem inventam omnino 18 furtum committere dicitur art. 37. lib. 2. Landr. Was ein Mann findet/verläugnet er das ob man darnach fraget/ſo iſt es diebiſch. A jure tamen Communi tripliciter recedit, (1) certum terminum ſtatuit intra 6. ſeptimanas proponendorum proclamatum (2) adveniente Domino tertiam partem adjudicat inventori. (3) Si nemo veniat intra 6. ſeptimanas, duas partes Judex tertiam inventor retinet d. artic. 37. Landr. lib. 2. in verbis, Was ein Mann alſo findet/oder Feinden und Räubern abjaget/das ſoll er aufbieten vor ſeinen Nachbauern und vor der Kirchen/kömt jener in 6. Wochen dem das Gut zugehöret/&c. Et hæc quæ dicta ſunt hactenus de rebus inventis non ſolum vera ſunt de rebus caſu fortuito amiſſis & ab alio repertis, ſed & de theſauri 19 inventione, in loco nempe alieno, dividitur enim, dimidia inventori, altera domino fundi cedit, §. *theſauri, verb. at ſi quis in alieno. Inſt. de rer. diviſ. vid. Berlich part. 2. concluſ. 66. n. 9., Petr. Heig. part. 1. quæſt. 13. num. 55.* imprimis autem, *Bened. Carpzov. pract. Crimin. part. 2. quæſt. 80. per tot.*

 (5) Ex

20 (5) Ex definitione ſupra data, porrò ad veram furti eſſentiam requiritur ut *Frauduloſa ſit contrectatio*, & quidem *lucri faciendi* gratia, deniq; ut fiat *invito Domino*; Patet enim, & ſupra ſatis oſtendimus, ſine animo furandi furtum non committi, ut contrectatio jocoſa, vel ab amico facta vel etiam neceſſaria tempore incendii facta, furtum non ſit; Nec perſonæ quæ doli non ſunt capaces; ut Infantes, Furioſi, Mente capti, furtum intelliguntur committere, ſed illi ſoli qui ſe delinquere ſciunt §. *25. in ſumma. Inſt. de oblig. quæ ex delict. naſc.*: Quod idem eſt ſi volente fiat domino, tametſi ab altero dolo contrectetur, quia videtur Dominus donare: Quod tamen fallit, ſi quis ſimulatò nomine alterius vel perſonâ, voluntatem Domini ſibi conciliet, cujus rei exempla ſunt *in l. 52. ſi quis uxori. §. apud Labeonem. 11. ff. de furtis.* ab amico enim furtum non facile fieri ſolet, cum amicorum ſolent eſſe communia τὰ τῶν φιλῶν κοινά *vid. Anton. Matthæum tract. de*
21 *crimin. tit. de furtis n. 6.*; quæ tamen, quæ dicta ſunt, quod furtum non committat qui volente Domino contrectat dolo etiam, de remiſſione actionis ſaltem ſunt interpretanda & de effectu agendi: Furis enim & delinquentis animus magis attendi ſolet ac debet, & quod in rei veritate eſt, uti ex adverſò furtum non eſt ſi quis contrectaverit rem alienam, & putet id fieri volente domino, cum tamen ea revera fiat invito, quia deficit dolus & animus furandi, *Bernhard. Sutholt. diſſert. 16. th. 20. & 21.*; Ut ita quoq; in judicio non ſemper liber pronuntietur fur, ſi dominus dicat ex poſt facto, ſe non invito factum, ne delicta
22 maneant impunita, *Schneidewin. ad Inſt. §. furtum. n. 7.* Num autem furti ſpecies ſit, ſi arctioris annonæ tempore fame quis ſtimuletur ad furtum Quæritur? Et affirmativæ ſubſcribimus cum *Anton. Matthæo. d. l. de furtis n. 7.* Suum enim

cuiq;

cuiq; incommodum ferendum potius quam de alterius commodis quicquam ſubtrahendum: Quamvis â pœnâ ordinaria liberetur ille quicunq; neceſsitate famis coactus furtum committit *Carpz. Prax. crim. p. 2. quæſt. 83. n. 42.* Et tantum de Definitione.

SECTIO II.

De VARIIS FURTORUM SPECIEBUS.

SUMMARIA.

1. Furtum delictum frequentiſſimum.
2. Multiplex.
3. Manifeſtum & nec manifeſtum.
4. Num detur tertia ſpecies mixta.
5. Diurnum, nocturnum.
6. In foro nulla diviſionum harum obſervantia &c.
7. Domeſticum & famoſum.
8. 11. Res furta diſtinguunt & pœnas.
12. Tigni juncti.
13. Arborum furtim cæſarum.
14. Expilatæ hæreditatis.
15. Termini moti.
16. Abigeatus.
17. Plagium.
18. Sepulchri violati.
19. Balnearium.
20. Peculatus.
21. Sacrilegium.
22. Incendiarium & navale.
23. Aratri & Apium.
25. Simplex & qualificatum.
26. Compoſitum & combinatum.

QVemadmodum Furtum, inter omnia delicta ob ſummam, aliena habendi rapiendiq; libidinem, frequentiſſimum eſt, ut in coërcendo nec patibula nec cruces ſufficere videantur, judicio *clariſſ. Matth. Weſenbec. in parat. ff. ad tit. de furtis. n. 1.* & ideò non immeritò à *Jodoc. Damhoud. prax. criminal. cap. 110. num. 1.* omnium criminum vocetur generaliſſimum quod ubiq; gentium tam familiare eſt, ut 1

vix ullum inter mortales reperiatur aut frequentius aut notius, eoq; non minus ad ſocietatem humanam tuendam perniciosum & deteſtabile, omnique jure prohibitum; Ita tot genera, tot modi, tot fraudes furandi indies revelantur, ut omnibus furtorum ſpeciebus nec nomina
2 ſuppetant. Præmiſsâ itaq; præcedenti *Section. I.* Definitione furti, ad varias ejusdem deſcendimus ſpecies, his ſubjungendo ſequenti quoque ſectione, diverſas eorundem pœnas.

3 Ut autem à legalibus Juris Civilis Romani Diviſionibus ordiamur (1) *Furtum* vel *manifeſtum* eſt, vel *nec manifeſtum*, ſublata poſtquam differentia eſt, inter furtum conceptum & oblatum, §. *3. furtorum autem genera. Inſtit. de obligat. quæ ex delict. naſc.*: Et *Manifeſtum* quidem furtum dicitur, quando fur in ipſo actu furandi, vel in eo loco ubi furtum fit, v.g. in domo, vinea, oliveto, horto, deprehenditur: imo qui viſus vel deprehenſus fuerit ſive in publico ſive privato, ſive à Domino ſive ab alio, antequam eo pervenerit, quo rem perferre ac deponere deſtinaſſet; Ex qua perſpicua furti manifeſti deſcriptione è contrario ſtatim apparet, *Non manifeſtum* eſſe, ſi vel dicto modo fur non deprehendatur vel in loco & actu furandi, ſed rem jam occultè pertulit, quo deſtinaverat, §. *manifeſtus fur. & §. nec manifeſtum. 24. & 25. Inſt. de obl. quæ ex del. naſc.* Et ut dicto modo furtum manifeſtum vocetur, requiritur, ut fur vel manus injectione deprehendatur, vel oculis conſpiciatur, modo alterutri horum, conjungetur acclamatio, ſive ab ipſo rei furtivæ domino facta, ſive ab alio, *Herm. Vultej. Jurisprud. Roman. lib. 1. cap. 48. pag. mihi 269.* quod Græci ἐπ' ἄυτο Φώρῳ vocant. Et clamor ille: Fures, Fures: aut quo te proripis fur, etiã *jure 12. tabb.* exigebatur, antequam liceret furem occidere *l. 4. ff. ad L. Aquil.*; Furti nec

nec manifeſti tenetur ille qui opem & conſilium dedit. Num autem ex *l.21. vulgaris. ff. de furt.* tertia ſpecies rectè 4
inducatur, nempe quod detur caſus ubi furtum manifeſtum pro parte ſit, pro parte nec manifeſtum quæritur? Et rectè Negatur ab *Anton. Matth. tract. crimin. cap. 1. de furt. n.11.*, cujus opinioni accedendum putamus. (2) Ratione 5
temporis aliud Furtum diurnum, eſt aliud nocturnum, quorum illud interdiu, hoc noctu commiſſum, quod poſterius atrocius eſt, *Herm. Vultej. Jurispr. Rom. lib. 1. cap. 48. pag. 270. l. 54. §. 2. ff. de furt., l. 9. ff. ad L. Cornel. de ſiccar. l. 4. §. 1. ff. ad L. Aquil., l. 1. & 2. ff. de fur. balnear.* Sed circa dictas priores illas 6
diviſiones duas furti, ſtatim præmittendum, quod licet prima illa in manifeſtum & non manifeſtum directis verbis approbetur, & obſervanda præcipiatur etiam indictanda pœna à *Carolo Imper. Ordin. Crimin. art. 157.* ibi: Ehe er dann in ſeine gewarſam kömt / nicht beſchrien berichtiget würde / *& alibi* iſt ein heimlicher geringer Diebſtahl & propterea à *Petro Theodor. Colleg. Crimin. Diſp. 2. th. 2. lit. b.* hæc diviſio nec noſtris moribus inutilis judicetur quoad pœnam infligendam; Illa tamen in pœnis dictandis in Electoratu Saxon. uti & poſterior nocturni & diurni non obſervetur. Non obſtante etiam eo, quod Jure Saxon. fur diurnus pœna ſuſpendii eximendus & gladio afficiendus, art. 39. Landr. lib. 2. in verb. Stilt er aber des Tages: Obſervantia enim fori Saxonici contrarium docet, *teſt. Saxoniæ noſtræ Ulpiano Bened. Carpz. pract. crim. part. 2. quæſt. 78. num. 7.* in eadem ſententia, exiguum nempè uſum hodiè eſſe diviſionis in furtum manifeſtum & non manifeſtum eſt *Oldendorp. claſſ. 7. art. 3. ſub pract. act., & Jodoc. Dambaud. prax. crimin. cap. 110. n. 50.* in contrariâ eſt *Bernhard. Zieritz. in not. ad Nemeſ. Carol. ad art. 157., Treutl. vol. 2. diſp. 30. th. 4. in f., Ludwell. comment. ad Inſtit. tit. de obligat. quæ ex delict. naſc. § 3. furtum.*

(3) Ra-

7 (3)Ratione perſonarum, quæ furtum committunt, aliud eſt domeſticum, i. e. à perſonis domeſticis perpetratum, quod jure Civili Famoſo opponitur, *l. capitalium. 28. §. fa-*
8 *moſos ff. de pœnis.*, Ubi tamen diſtinguendum eſt, num perſonæ nobis ſint conjunctæ, ut uxor, maritus, pater, mater, filius, quæ invicem furtum quidem committere dicuntur, & res in furtivam cauſam cadit, ſed furti actio non naſcitur, *§. hi qui in Parentum. 12. Inſt. de oblig. ex del.*, *t. t. ff. rer. amot.* tum ob rerum communionem, tum ob vinculi conjugalis & neceſſitudinis unionem, quamvis à Magiſtratu
9 extra ordinem mitius puniantur: Secus eſt in reliqua familia, ſervis, ancillis, aliisque qui miniſtram locant operam, quorum furta ſi levia ſint de jure Civili leviter vel planè non puniuntur, *l. 11. reſpiciendum. §. 1. ff. de pœnis. l. 52. ff. de furtis.*, ſi graviora & crebriora, arbitrariè non tamen ordinaria pœnâ, quamvis nonnulli Criminaliſtæ, in contraria ſint ſententia, gravius in hos fures eſſe animadvertendum, quod iis perſonis major fides habeatur, *Boſſ. pract. crim. cap. de furtis. n. 25. & 28.*, *Tiraquell. de pœn.*
10 *cap. 58.*, *Weſenb. parat. tit. de furtis. n. 8.* De jure Saxonico & hæc differentia ratione domeſtici furti à famulis vel ancillis commiſſi eſt ſublata, & æque domeſtici ut extranei laqueo puniuntur, *part. 4. conſt. 38.* Die Hausgenoſſen und das Hausgeſinde/ Knechte/ Mägde/ Diener/ Tagelöhner und dergleichen/ ſollen wie andere Diebe/ wann von ihnen eine Deube begangen/ geſtrafft/ und zwiſchen ihnen und andern Dieben kein unterſcheid gehalten werden. *Carpz. Juriſpr. forenſ.*
11 *part. 4. conſt. 38. def. 1.* Capitale tamen non eſt furtum domeſticorum in iis, quæ fidei eorum credita fuère, commiſſum *Weſenbec. parat. tit. de furtis. n 8. in fin.*, Quod idem eſt, ſi eis ſalarium ſit denegatum, & eum in finem quid ſubtraxerint, ſi nempe malitioſè recuſatum, non ex juſta cauſa,

Carpz.

Carpz.d.loco.part.4.conſt.38.def.2. (4) Reſpectu rerum quæ furto auferuntur, variæ dantur furtorum ſpecies, quæ omnes, licet peculiarè nomen ſortiantur, ſub genere tamen furti comprehenduntur & prout res ſunt quæ auferuntur, vel mitiori vel graviori afficiuntur pœna, ut ſectione ſequenti dicetur: Qualitas enim rei ſurreptæ, ſæpe liberat reum â ſuſpendii pœna, vel ex ſpeciali juris diſpoſitione, vel quod delicti corpus incertum reddat, quandoq; etiam animum furandi ipſumque furtum immutet, verba ſunt *Carpz.noſtri pract.crim.part.2.quæſt.83.n.1.* Exempla horum furtorum quæ ſpeciale nomen habent ſunt (1) *Tigni juncti*, quando quis Tigna aliena ſeu materiam ædibus exſtruendis neceſſariam & aptam, invito domino ſuis ædibus jungit; Quo caſu *lege 12.tabb.* quidem prohibitum eſt illa tigna vindicare, ne ædificia diruantur, deformeturq; aſpectus publicus civitatum, *l.2. & 3.C. de ædific.privat.*, ne tamen quis fraudulenter aliena contrectans, impunitus evadat, in duplum contra eum datur actio, *t.t.ff.de tigno juncto*, vid. plura de hoc furto apud *Weſenbec.in parat.Struvium, Hahnium, in comment. ad tit. de tigno juncto.* (2) Referimus huc furtum *arborum furtim cæſarum*, arborum autem nomine, veniunt etiam vites, hederæ, ſtirpes, arundines, ſalicta, *Weſenb.parat.ff. arbor.furt.cæſ.*; Ex furto hoc jure Civ. variæ proditæ ſunt actiones, L. Aquiliæ, ex Edicto Prætoris in duplum, ex interdicto quod vi & clam, &c., quarum tamen una alteram abſumit, *t.t.ff.arborum furtim cæſ.*; Nemeſi Carolina nulla certa pœna præfixa eſt, ſed pro cujusq; loci conſvetudine puniendum præcipitur *art.168.Ord.crim.*, Jure Saxonico veteri ambigua eſt pœna, *Conſtitutionibus autem Divi Auguſti* claris & perſpicuis verbis de hoc furto diſponitur, *part.4.conſt.37. tit.* Straff derer ſo fruchtbare oder geſetzte Bäume abhauen

12 (margin, beside "ſunt (1) Tigni juncti") · 13 (margin, beside "juncto. (2) Referimus")

oder verderben/desgleichen Würtzgarten/ Krätzerey und anders aus den Garten oder ſonſten dieblich entwenden/ in qua diſtinctè illi, qui arbores cedunt, cingunt, deglabrant & inutiles reddunt, pretii æſtimatione, & pro unaquaque triginta ſolidorum (zween alte Schock) ſolutione multantur: Quod ſi damnum ingens datum ſit, fures relegatione vel fuſtigatione, qui autem lucri faciendi gratia cæſas auferuut & furantur, laqueo puniuntur: Herbas autem odoriferas ex hortis aliorum furantes arbitrariè vel multa, vel carcere, vel numella coercentur, vide de hoc furto arborum furtim cæſarum, herbarum plantarum, cibariorum eſculentorum plura apud *Bened. Carpz. par. 4. conſt. 37.*
14 *def. 1. & ſeqq. & pract. crim. part. 2. quæſt. 83. num. 2. & ſeqq.* (3) Speciale furtum eſt crimen *expilatæ hæreditatis*, *t. t. ff. expilat. hæred.*, *t. t. C. de crim. expilat. hæred.* quando res ante aditam hæreditatem vel ab hærede poſſeſſam ſurripitur; ex hoc crimine, furti quidem agi non poteſt *l. 70. de furt.*, *Weſenb. in parat. ad h. t.* quia nullius eſt poſſesſio, quæ pæna autem in hoc delicto locum habeat, valde inter ſe Dd. collidunt, Sunt enim qui ordinariam in expilatorem pœnam ſtatuunt, & ſtatutum criminale ad hoc etiam delictum extendunt cum *Bald. in l. de his. C. de furt.*, *l. 1. ff. de effract.*, *ubi atrociores fures dicuntur*, & capitalem pœnam probare etiam nituntur ex *Ordin. Carol. art. 165.* Alii vero arbitrariam & extraordinariam dicunt infligendam pœnam eſſe, carcerem, relegationem, fuſtigationem *l. 1. & 3. ff. expil. hæred.*, *l. ſi cui. C. de crim. expil. hæred.*; Sed merito diſtinguimus cum *Carpz. pract. crimin. part. 2. quæſt 83. n. 83.* inter perſonas extraneas, quæ etiam fuſtigatione, & Conſanguineos, qui ultra
15 tra relegationem non puniuntur. (4) Furtum ſpeciali nomine inſignitum quoque eſt Termini Moti, quando quis dolo malo terminos vel lapides finales, vel alia ſigna

gna conſtituendorum finium gratia poſita die Grentz-ſteine und Grentz-zeichen eruit, aufert, vel ut ſolùm noceat alteri, vel ut vicino fundo quid detrahat & ſuo adjiciat; Et hoc crimen quamvis revera furtum ſit, mitius tamen punitur, vel pœna pecuniaria 50. aureorum *l. fin. ff. term. mot.* vel relegatione & fuſtigatione, in eo qui terminorum & jurium occupandorum gratia fines movet, *l. 2. ff. eod.* ad capitis enim pœnam in hoc crimine non perveniri teſtis eſt *Carpz pract. Crim. par. 2. quæſt. 83. n. 70.* (5) Furti ſpeciale nomen habentibus merito accenſetur ABIGEATUS ſeu furtum animalium vel jumentorum, eorumq; ex paſcuis abactio: Ad quod tamen crimen requiritur ut grex, vel gregis aliqua portio, v. g. oves ad minimum 10. porci 5. vel 4. abducantur, ex pecoribus enim minoribus ſi quis unum ſaltem abigat furtum eſt; aliud vero eſt ſi unum ex majoribus bobus vel equis ſurripiatur, vel ſi artem quis exerceat in abigendis minoribus animalibus, *l. ult. ff. de Abig.* Pœna hujus criminis jure Civili Roman. arbitraria eſt, pro circumſtantiis perſonarum vilium vel honeſtarum, vel ipſius delicti, & modo damnatio in metallum, modo relegatio, modo condemnatio ad beſtias. *l. 1. & 2. ff. de Abig.* ſi nempe cum gladio & ferro commiſſum, Conſvetudine tamen & ſtatutis ob frequentiam, capitis etiam pœna abigeis irrogari poteſt, teſte Jodoc. *Damhoud. prax. crim. c. 113. per tot.* & in foro Saxon. Reos abigeatus, non minus ac reliquos fures ſuſpendendos eſſe, ſi nempe æſtimatio pecoris abacti valorem quinq; ſolidorum attingat multis rationibus evincit *Bened. Carpz pract. crim. part. 2. quæſt. 86. n. 39. & ſeq* (6) Hominum quoq; furtum ſpeciale in LL. Romanis accepit nomen quod dicitur PLAGIUM, & verum hoc eſſe furtum LL. Romanæ docent, ideo quod Parentes præſertim liberos & Domini ſervos in poteſtate ſua ha-

(margin: 16 at "(5)", 17 at "(6)")

 beant,

beant, in quibus inſtar bonorum, quamvis non verum, aliquod tamen dominium & poſſesſionem habere creduntur *l.1.& 2.ff. de rei vind.*, Et arbitraria hujus delicti eſt pœna jure Civili, modo pecuniaria, modo damnatio in metallum, *vid. Weſenb. parat. ff. t. t. de lege Fab. de Plagiar.* Quod ſi tamen Liberi Parentibus eripiantur lucri & pretii redemptionis gratia, pœna gladii eſt conſtituta *l. fin. C. ad L. Fab. de Plag.* quam in foro quoq; Saxon. obtinere *teſtis eſt Petr. Heig. p.2.q.32.n.2.& 3.*, quod exemplo Plagiarii illius qui anno 1455. Duces Juniores Sax. Erneſtum & Albertum abduxerat, & ob id gladii pœna punitus demonſtrat,
18 *Carpz pract.crim.p.2.q.83.n.90.* (7) Speciale quoque furtum eſt, Sepulchri Violatio, ſeu potius ſi quis ſepulchra non ſolum violat, ſed & marmora & alia monumenta aufert, ſepultorum cadavera effodit, vel etiam punitorum ſpoliat. Wann einer die Gräber und Todten beſtiehlt; De Jure Civili refertur hoc Crimen ad Extraordinaria, quibus Prætor Edictum propoſuit, *quod vid. l.3. ff. de ſepulch. viol.*, & pœna ejus fuit arbitraria, infamia, pœna pecuniaria; Quod ſi vero cadavera mortuorum ſpoliata vel oſſa extracta, ſeverius quoq; illud crimen eſt puniendum, & capitis interdum pœna, præſertim ſi monumenta violentur, & ſacri legium committatur, *l.3. l.7. ff. cum l. fin. de ſepulchr. viol.*, *l. 4. C. eod.*, Ad quod Crimen & huc trahi poteſt illud, quando homines, furcis affixos denudant vel prorſus tollunt, imo qui lucri faciendi gratia tempore peſtis vel mortis inſtantis, ſemimortuos non necant ſolum, ſed & ſpoliant, *Weſenb. in parat. ad tit ff. de ſepul. violato.* Jure Saxon. certa pœna eſt determinata, *part. 4. conſtit. 34. Tit.* Von Straff derer welche die Todten auffgraben / oder ſie an den Galgen beſtehlen / oder von den Gerichten nehmen / ad quam Conſtit. *vid. comment. Bened. Carpz. d.p.4.c.34. def.1. & ſeqq.*, *nec*

non

non pract.crimin.p.4.q.83.n.53.& ſeqq. (8) Jure Civili Romano porro furtis ſpeciale nomen habentibus adnumerari poteſt Furtum Balnearium. *t.t.ff. de furib.balnear.*, Severius nempe, uti furtum nocturnum diurno atrocius, puniebatur, quod tenebræ ad furtum faciendum idoneæ, atrocius reddant delictum, ita furtum balnearium & fures balnearii imprimis incurrebant graviorem pœnam, propter communem uſum balneorum, & quoniam nudis ibi, atque aliud agentibus hominibus, facilius quid ſurripi poſſit; Nam in univerſum quo occultius committi flagitia poſſunt, eo deprehenſa, acerbius, majoreq; jurisdictionis ſeveritate ſunt coërcenda. *Weſenb.parat.ff. tit. de fur. balnear.* Verumenimvero hodiè hujus furti balnearii, cum communi & domeſtico furto, nullam cenſemus ratione pœnæ eſſe differentiam, cui tamen placuerit videre de Balneariis, Saccularis, Directariis furibus plura poterit *apud Ant.Matth.ad Lib.π.47.tit.11.* 19

(9) Ratione rerum porro quæ furto auferuntur ſpeciale nomen ſortitur Peculatus, furtum nimirum pecuniæ, quæ Principis eſt aut Reipubl *l. unic. C. de crim.pecul. t.t.ff. ad L. Jul.Pecul.*; Et hoc crimen committunt omnes illi qui pecuniam vel ſacram vel religioſam, vel publicam Principis vel Reip. in rem ſuam vertunt, intercipiunt, vel faciunt, ne quis auferat, *de quo plura vid. ap. Weſenb. in parat.ad L.Jul.pecul.*: Quod capite quidem puniebatur *l. un C. de pecul.*, hodiè tamen non ſaltem ob *Novell. Leonis 105.* ſed & deſuetudinem, ab illo rigore receſſum videtur; Dum furtum absq; vera contrectatione de loco in locum amotione perpetratum, capitaliter & ſuſpendio non punitur, uti prolixè de furto & pecunia ac rebus ſuæ adminiſtrationi ac fidei concreditis commiſſo oſtendit *Bened. Carpz.pract.crim.p.2.q.85.per tot.* Qui tamen rigor, quod 20

in noſtra Republica ceſſet, deplorandum eſt, ob utilitatem publicam quæ tanta eſt, ut niſi Peculatores ſeveriſſimis pœnis coërceantur, nunquam defuturæ ſunt hirudines, quæ corpus Reip. ſanguine & nervis deſtitutum, relicturæ ſunt, *Ant. Matth ad ff. lib. 48. tit. 10. de pecul. cap. 2. n. 2.*

21 (10) Res deniq; ſacræ quæ furto auferuntur, furto nomen dant SACRILEGII quod furtum eſt rei ſacræ vel religioſæ, è loco ſacro vel religioſo *Tiber. Dec. tract. crimin. lib. 6. cap. 31. n. 1.* Circa quod (1) quæritur; Num res privatas ex æde ſacra auferens, Sacrilegus ſit, & negant quam plurimi cum *Ant. Matthæo tract. de crimin. ad lib. ff. 48. tit. 10. cap. 3. de ſacrileg. n. 1. & 2. ob l. 5 ff. ad L. Jul. pecul.* quod diſputandi ratione potentior ſit lex Cæſaris ejusq; reſcriptum. (2) Num rem ſacram è loco privato auferens ſacrilegium committat? Et diſtinguunt, num fur ſciverit, eſſe rem ſacram vel non, & illo caſu Sacrilegium eſt, hoc, furtum. *l. 5. l. 9. §. 1. ff. ad L. Jul. pecul.* De Jure Canonico Sacrilegium committit, qui ſacrum de non ſacro, & non ſacrum de ſacro aufert, *c. ſi quis contumax. 17. quæſt. 4.* Verum enim verò quicquid etiam ſubtiliter vel ex jure civili vel prudentium rationibus diſputetur; In Imperio noſtro Romano Germanico, res expedita & clara videtur ex *Ord. Crim. Carolina art. 171.* ubi tres ſpecies ſacrilegiorum recenſentur, his verbis: Stehlen von geweiheten Dingen oder Stätten / iſt ſchwerer denn andere Diebſtahl / und geſchicht in dreyerley weiſe: Zum erſten / wann er etwas heiliges oder geweihetes ſtiehlet an geweiheten Stätten; Zum andern / wann einer etwas geweihetes an ungeweiheten Stätten ſtiehlet; Zum dritten / wann einer ungeweihet ding an geweiheter Stätte ſtiehlet. Ex quibus luce meridianâ clarius apparet: Tria eſſe Sacrilegiorum genera (1) Res ſacræ de loco ſacro, (2) ſi quis rem ſacram auferat ex loco privato, (3) Si quis rem profanam auferat ex loco

loco ſacro. Quo ipſo jus Canonicum Civili præferri, nullum quidem eſt dubium; quamvis non peccare videantur illi etiam qui cum *Jodoc. Damboud. pract. crim. cap. 111. de ſacrileg.* Primum illud proprium, rei ſacræ de loco ſacro, Alterum Improprium, Rei ſacræ de loco non ſacro, Impropriisſimum autem vocant, rei non ſacræ de loco ſacro ablationem: Et ita prout in eodem delicti genere plus vel minus peccatur, pœnæ ſunt diſtribuendæ.

Primum enim, quod furtorum execratisſimum vocatur à laudato *Damboudero d. l.* rei ſacræ de loco ſacro ablatio, quod etiam Jure Civili tale eſt, gravius puniendum reliquis duobus, Jure nempe Civili Romano hoc Sacrilegium pro qualitate perſonæ & rei conditione &c., vel damnatione ad beſtias vel vivi combuſtione, vel ſuſpendio furcarum puniebatur, *l. 6. ſacrilegii pœnam ff. ad L. Jul. pecul. & de ſacril.*, reliqua autem duo ſacrilegia, mitius *l. 4. ff. eod.*, *Damboud. alleg. loco*, & *Ordinatione quidem Crimin. art. 174.* monſtrantiam furatus, vivus comburi jubetur, in rerum autem minoris pretii ſacrilegos furti eſt pœna conſtituta, vel multa pecuniaria vel carceris, in verb. ſolt aber einer ſonſten güldene oder ſilberne geweihete Gefäß etc. umb ſolche Diebſtähle alle / ſie ſein geſchehen an geweiheten oder ungeweiheten etc. Dieſe Diebe ſeynd zum Tode nach gelegenheit der Sachen / und Rath der Rechtsverſtändigen zuſtraffen. De Jure Saxon. primum & verum ſacrilegium ſi res ſacra è loco ſacro auferatur, rota, Secundum autem & Tertium Sacrilegium, quando res ſacra de loco non ſacro, vel res non ſacra de loco ſacro, aufertur, communi furti nempe ſuſpendii pœna punitur, quia illis duobus caſibus revera de jure civili ejusque rationibus non ſacrilegium ſed furtum committitur, *Bened. Carpz. pract. crimin. part. 2. q. 89.* (11) Speciale quoque nomen Furti obtinet Furtum 22

Incen-

Incendiarium, peculiari loco & tempore commiſſum, quod nempe in incendiis committitur, maligno animo, deſtinatâq; malitiâ,& captata cum alterius damno occaſione; Quod jure Civili intra annum quadrupli, poſt annum ſimpli reſtitutione punitur, *l.in eum.C.de furt.* Imo de conſvetudine ſuſpendii & laquei pœna, *Jodoc. Damhoud. pract.crimin.cap.114.* quod factum æque grave eſt commiſſum tempore naufragii, *d.l.in eum. C. de furt.*, *vid. t.t.ff. de Incend.Ruina naufrag.,rate.nave expugnata, & ad eundem Clarisſim.Weſenb.in parat.* (12) Ratione rei quæ furto ſubjacet,

23 jure Saxon.ſpeciali diſpoſitione furtum punitur Aratri, *part.4.conſt.35.Tit.* Straff deß ſo den Pflug beraubet / quâ aratrum clam ſpolians pœna pecuniaria vel carcere vel relegatione, vel ſi delictum ſæpius iteratum ſit, fuſtigatione, equos vero cum aratro auferens, rota puniri jubetur

24 ad quam conſtitut. *vid.Ben.Carpz.def.1. & ſeqq.* (13) Furtum *Apium* quidem jure Saxon. veteri ſeverè punitum fuit, moderno autem communis furti pœnâ plectitur, *per Conſtit. Elect. 36.pag. 4.*, raro nempe hoc furtum ut & columbarum, capitale eſt, *Carpz.p.4.c.36.def.5.*

25 Ut vero tandem ad ſcopum collimemus & progrediamur; Omnium primam & noſtro foro accommodatisſimam illam furtorum cum Carpz. declaramus diviſionem, quâ misſis aliis furtum vel ſimplex, vel qualificatum & compoſitum pronuntiatur: Simplex nempe illud propriè dicitur (1) quod ſine effractione contingit, econtra non ſimplex ſeu compoſitum, quod cum effractione, quæ diviſio radicata quoque eſt in *Nemeſi Carolina art. 159. & 160. & Conſt.Elect.D.Auguſt.p.4.conſt.32.in verb:* Und ſoll in dieſem fall kein Unterſchied gehalten werden / ob der Diebſtahl mit einbrechen oder ohne daſſelbe geſchehen / jedoch ſoll gleichwohl den Schöppenſtühlen und Gerichten unſerer Lande hiermit

mit unbenommen ſeyn/aus Umbſtänden die in Rechten gegründet/und eines theils in der peinlichen des Reichs Halsg. O. erzehlet/ſolche Straffe dißfalls zu lindern und zu mildern. Quæ autem ſit furti ſimplicis absque effractione & quæ cum effractione commisſi pœna, ſequenti pluribus dicetur ſectione.

Alia quoque ratione cum *Damboud. prax. crim. cap. 110.* Furtum dicimus ſimplex: cui nullum aliud crimen aggravans magis accedit, non ſimplex autem vel compoſitum, quod cum alio crimine combinatum, vel gravi quadam circumſtantia aggravatum, quale eſt ſacrilegium de quo modo eſt dictum, Tale furtum compoſitum eſt furtum violentum cui vel vis privata & effractio ſerarum, repagulorum obicum, accedit, vel vis publica uti eſt Rapina ſecunda ſpecies privatorum delictorum de qua ſequenti dicetur capite, Magis tamen propriè Compoſitum furtum eſt, quod cum inſigni quodam alio Crimine concurrit, v.c. cum homicidio ut latrocinium, de quo & aliis compoſitis delictis regula eſt Criminaliſtarum; Quod quotiescunque crimen cum crimine concurrat, illud eâ pœnâ, quæ inſigniori infligi ſolet, ſit afficiendum, & ita latrocinium & alia furta, quæ cum majoribus ſociantur, ſuo loco reſervamus, & misſis aliis furtorum Diviſionibus, ad pœnas & Actiones furti proditas nos accingimus. 26

SECTIO III.

DE ACTIONIBUS OB FURTUM COMPETENTIBUS ET POENIS, JURE DIVINO, CIVILI, COMMUNI, IMPERII, ET SAXONICO IN FURES STATUTIS.

SUMMARIA.

1. Connexio. *2.3. Actio furti.*

 4.5. Ci-

4.5. Civilis.
6. Criminalis.
7. Rei perſecutoria.
8. Omni jure furtum prohibitum.
9. Pœna certa non naturali ſed poſitivo jure ſtatuta.
10. Pœna Juris divini.
11. Juris Canonici.
12. Civilis Romani.
13.14. Juris Communis Germaniæ ex Conſtit. Carolinâ.
15. Saxonici novi.
16. Num pœna ſuſpendii juſta nec divino juri contraria.
17. Rationes Dubitandi.
18.19. Rationes Decidendi.
20. Pœna moderna furtorum.

1 ENucleatâ ſic breviter & excuſſa Furti definitione & diviſione, duo adhuc ſuper ſunt nobis circa crimen Furti tractanda, & quidem paucis pro inſtituti ratione, Actio & Poena.

2 Et actio quidem filia quæ dicitur obligationis, tunc ſtatim naſci intelligitur matre obligatione, quam primum delictum eſt commiſſum, quâ contra delinquentem coram Judice experimur, ut ſolutione pœnæ vel civilis vel criminalis nobis ſatisfiat, & debito modo juſtitia adminiſtretur, nemo injuſtè lædatur, ſed ſuum
3 cuique tribuatur: Quemadmodum nempe actioni ex contractu ejusque obligationi tunc locus eſt, ad præſtandum id, quod in contractum deductum, quando ad perfectionem ſuam contractus pervenit, ita ex delicto agitur, ſtatim ab eo perpetrato & commiſſo, diverſo tamen agendi modo, cum ex contractu ſaltem civiliter, ex delicto autem vel civiliter vel criminaliter agi poſſit, ut modo audiemus.

4 Ex furto itaque in ſpecie de jure Civili Romano actiones vel pœnales oriuntur, vel rei perſecutoriæ, &
5 pœnalium alia dicitur civilis, alia criminalis. Civilis actio furti domino datur ejusque hæredibus, vel iis quorum

rum intereſt, adverſus fures etiam ope & conſilio tales, in quadruplum ſi manifeſtum, in duplum ſi nec manifeſtum. *§.5. Inſt. de oblig. quæ ex del. naſc., l. 50. ff. de furt., l. 11. & 19. C. eod., Gœd. de V. S. n. 16. & 17., Joach. Schnobel. Cognatus & Præceptor quondam in Roſtoch. Acad. meus honoratiſſimus diſp. Pand. 24. th. 3. & 4.*

Criminalis actio eſt, quâ contra furem ex jure civili Roman. ad pœnam luendam agimus arbitrariam, Hodierno vero jure ex *Conſt. Carol. & Conſt. Elect.* certo caſu ad pœnam capitis & ſuſpendii, *Weſenb. parat. ff. de furt. num. 15.* 6
Deniq; ex furto quoque actiones dantur Rei perſecutoriæ, ut eſt rei Vindicatio, *§. ult. Inſt. de obl. quæ ex del.* Quæ datur adverſus quemcunque rei furtivæ poſſeſſorem, *d. §. ult.*, 2. Condictio furtiva, quâ tamen fur & ipſius hæredes tenentur, *vid. t. t. ff. de condictione furt.* Utraque autem ſaltem Domino rei datur *l. §. ult. Inſtit. de obligat. quæ ex delict., Schnobel. d. diſp. 24. th. 5.* & in condictione furtivâ illud ſpeciale quoque eſt, quod eâ nunquam teneatur, qui conſilium dedit, ſive furtum ſit ſecutum ſive non, *l. ſæpe & l. 6. ff. de condict. furt., Sutholt. diſſert. 16. th. 33.*, vid. plura in *Zœſ. ad ff. tit. de furt. n. 15., Schneidewin. & Ludwell. in §. fin. Inſt. de Oblig. quæ ex del.*: Et tantum de ACTIONE. 7

Pœnam quod jam attinet Furtorum, præmittendum eſt Furtum omni jure cenſeri prohibitum Naturali, Gentium, Civili, Divino & Canonico, ut multis deducit *Jodoc. Damhoud. pract. crimin. cap. 110. n. 1. 2. & ſeqq.* Prout itaque jura ſunt diverſa, quoque huic crimini furti ſunt ſtatutæ pœnæ; Et jure quidem Naturali & Gentium prohibetur furtum, quod dicatur ex eo eſſe contra rationem & legem naturalem, *§. 1. Inſt. de Oblig. quæ ex del. naſc., l. 1. §. fin. ff. de furt., in verbis: quod lege naturali prohibitum eſt*, unde refertur interea probra, quæ naturâ ſunt turpia *Ulpian. l. pro-* 8 9

brum.24.ff. de V.S. , admittere, & nulla quamvis gens ſit
tam barbara quæ non pœna afficiat hoc crimen, tamen
certa neque ex jure Naturali neque Gentium, ſed ex po-
ſitivo vel divino vel humano & civili eſt pœna ſumen-
da;
10 Jure Divino, furto non capitalis, ſed pecuniaria
pœna ſtatuta eſt à Deo, mediantibus LL. Moſaicis *Exod.*
22.v.1.& v.3., nempe reſtitutio dupli quadrupli & quintu-
pli, & ſi non habeat fur quod reſtituat fiat ejus venditio
& in ſervitutem redactio, verba autem hæc ſunt ſacrarum
literarum: Wann jemand einen Ochſen oder Schaaf ſtiehlet/
und ſchlachtets oder verkauffts/ der ſoll fünff Ochſen vor einen
Ochſen wieder geben/ v 3. es ſoll aber ein Dieb wiederſtatten/
hat ers nicht ſo verkauffe man ihn ümb ſeinen Diebſtahl/ & v.4.
findet man aber bey ihm den Diebſtahl lebendig/ es ſey Ochſe/
11 Eſel oder Schaaf/ ſo ſoll ers zwiefältig wieder geben. Jus Ca-
nonicum non videtur multum recedere à Jure Divino,
furtum tamen hominum ſeu plagium morte punien-
12 dum docet *c.1.X.de furt.* Jus Civile Romanum quod atti-
net, de eo pœna videtur eſſe arbitraria *l. fin.ff.de furt.* pro
circumſtantiis perſonarum & qualitate delicti ipſius, De-
cemvirali lege fur nocturnus & qui interdiu ſe telo de-
fendit occidi poterat, quod & Juri Divino videtur con-
ſentaneum, *Exod.22.v.2.* Wann ein Dieb ergriffen wird/ daß
er einbricht/ und wird darob geſchlagen daß er ſtirbt/ ſo ſoll man
kein Blut-Gerichte über ihn laſſen gehen; Iſt aber die Sonne
über ihn aufgangen/ ſo ſoll man das Blut-Gerichte gehen laſ-
ſen; Ex quibus apparet furem nocturnum cum effractio-
ne, impunè occidi potuiſſe; idem diſpoſitum eſt *leg.12.*
tabb. quâ fur nocturnus, ſed cum clamore occidi jubetur.
Poſtmodum autem à lege Decemvirali diſceſſerunt, &
ſuper manifeſto furto, ſi quis ordine experiri vellet à Præ-
tore

tore in quadruplum dabatur actio, *pr. Inſt. de tempor. & perpet. action.* ſubinde etiam extra ordinem accuſari fures cœperunt apud Præfectum Urbi, vel qui criminali præerat Jurisdictioni, & ſic vel civiliter iuſtituebatur actio & in manifeſto quadrupli, in nec manifeſto dupli locum habebat reſtitutio, vel criminaliter & extra ordinem fur puniebatur, non tamen capitaliter, quia Juſtinianus mutilationem ſaltem membri furibus irrogari vetuit, *Nov. 134 c. ult.* Et quamvis jure Civili furti pœna, etiam ad pœnam capitis, exaſperari potuiſſe nonnulli putent, *arg. l. 9. ff. de X. ordin crim.*, tamen *dict. Novell.* poſtmodum fuit impedimento; Donec *Conſt. Friderici Imper. de pace tenend. & ejus violat. 27. § ult. lib. 2. Feud.* tandem pœna furti capitalis facta in qua hæc extant verba: *Si quis quinq; ſolidos* (i. e. Ducatos vel 10. Thaler) *aut plus fuerit furatus, laqueo ſuſpendatur; ſin minus ſcopis & forcipe excorietur & tundatur*; Quam quidem nonnulli interpretes de eo furto intelligunt, quod cum violatione pacis eſt conjunctum; *Damboud. Clarus, Boſſ. & alii Criminaliſtæ.*

Si jam ad Jura Imperii noſtri Romano Germanici 13
vel communia vel ſtatutaria & Provincialia nos convertimus: deprehendimus pœnam ſuſpendii per jam ante allegatam Friderici Conſtitut. ſtatutam etiam Jure Saxon. fuiſſe fundatam & in uſum deductam *lib. 2. Landr. art. 13. in pr. in verb.* den Dieb ſoll man hencken / quod poſtmodum proverbio locum dedit: Et hæc pœna ſuſpendii quemadmodum apud multos populos ob frequentiam delicti præſertim Europæos frequentata, ita Conſtit. Friderici ſupra allegata confirmata, nec non recentiori Nemeſi Carolina art. 159. in verb. Und ſoll darumb nemlich der 14
Mann mit dem Strange / und die Frau mit Waſſer oder ſonſt nach jedes Landes Gebrauch / vom Leben zum Tode geſtrafft

wer-

15 werden. Accedit his omnibus in Elector. Saxon. *Divi Au-*
guſti.conſt.p.4.c.32.Tit. Von Diebſtahl und deſſelben Straffe/
In qua pro qualitate delicti, vel pœnâ ſuſpendii furtum
punitur ſi 5.ſolidos vel Ducatos attingat, wann einer über
5.der beſten Ungariſchen Gülden ſtiehlt/derſelbe wird mit dem
Strange geſtrafft/vel relegatione perpetua & fuſtigatio-
ne, ſi vel primum vel ſecundum delictum illam ſummam
non exæquent, da der erſte oder andere Diebſtahl unter fünff
Ungariſche Gülden/und über den halben Werth/vel denique
pro qualitate cauſæ mitius, relegatione, carcere, numel-
16 lis, &c. Antequam vero porrò de pœnis furtorum per-
gamus, de famoſiſſimâ, quæ inter Theologos & JCtos
paſſim ventilata eſt, quæſtione & nobis aliquid dicen-
dum; Num nempe ob ſimplex furtum JCtus bona con-
ſcientia furi laquei pœnam dictare poſſit? Inter eos qui
Negativam tuentur imprimis ſunt Theologi reformato-
rum, & noſtrorum nonnulli, nec non JCti, *Neviz. Paris de
Put & noviſſ. Ant. Matth. tract. crim. cap. 2. de furt. num. 6. & ſeqq.*
& cum eo famoſiſſimus ille Hugo Grotius lib. 2. d. jure
bell. & pacis cap. 1. n. 14. quando putat fas non eſſe quen-
quam ad mortem damnari, niſi ob delicta, quæ lex per
Moſen data morte punivit, aut quæ his ſunt recta æſti-
matione paria. Nec poſſe notitiam divinæ voluntatis,
quæ ſola animum tranquillat abunde in hoc negotio
tam gravi haberi, quam ex illa lege, quæ certè mortis
pœnam in furem non conſtituit. &c. quibus omnibus
pœna laquei quæ furto ſimplici irrogatur, impendio a-
cerbior eſſe videtur, nec convenire juſtitiæ diſtributivæ,
quæ jubet pœnas delictis æquas imponi, nec patitur ſcu-
tica dignum flagello horribili cædi, verba ſunt adverſa-
riorum. Et argumenta eorum imprimis ſequent. ſunt.
17 (1) quod contrarietur juri divino ante allegato *Exod. 22.*
quod

quod ſanctum ſit, atque immutabile, cui nec aliquid addi nec detrahi debeat, (2) eo ipſo quód Deus furtum nocturnum, & ſacrilegium, imo plagium capitale dicat, excipiat furtum ſimplex, (3) obſtat proportio inæqualis, nulla nempe ſit proportio inter vitam & bona temporalia, (4) qui damnum injuria dat quod excedit 5. ſolidos, non tamen punitur capite, (5) quod ſtuprum non violentum non ſit capitale &c. Verumenimverò quid valeant 18
hæc argumenta in diſcurſu pluribus Deo dante demonſtrabimus. Et cum hac de quæſtione abſolutisſimè ſcripſerint acutisſimi non minus & prudentisſimi, quam conſcientioſi JCti, qui nec peponem pro capite, nec fungum pro corde, nec conſcientiam ſusque deque habent, brevitatis gratiâ deciſione illarum objectionum ſuperſedeo, & illorum partibus intrepidè, nullâ conſcientiæ maculâ accedo, qui & hodiè JCtum bonâ conſcientiâ furi in Scabinatu & Collegiis Juridicis pœnam laquei, prout ea in lege Carolina & Conſtitutione Electorali exprimitur, dictare poſſe, conſcientiæq; maculam illos potius contrahere, qui ratione curioſa & ſupervacua legẽ evertere & ab eo recedere in pronunciando tentant, ſtatuunt, motus cum *Carpz. pract. crimin. p. 2. q. 77. per tot. & Weſenb. in parat. de furt. 12. 15. & ult.*, *Bernhard. Sutholt. diſſert. 16. th. 37. & c. ſeqq. rationibus non contemnendis.* (1) Jus divinũ Exod. 19
22. de furibus ſtatutum negamus negligi, quin imo Magiſtratui licet pœnas jure divino ſtatutas circumſtantiis ita flagitantibus exaggerare; Regula enim de pœnis in jure divino dictitatis, hæc eſt: Quod eas non negligere, ex certa tamen cauſa Judex exaſperare posſit, uti exemplum eſt in parricidis. Si enim nulla in fures ſtatuta eſſet pœna, leges magis divinæ dici potuiſſent negligi, quam quod in terrorem aliorum, illam divino jure ſtatutam

exa-

exaſperarint Legisl. Et quod maximũ eſt, leges illæ forenſes Judæis præſcriptæ non in totũ ad Chriſtianos ſunt extendendæ, nec illos obligant, Semper enim â ſanioribus Theologis judicatum Deum tam LL. ceremoniales quam forenſes eo fine atq; conſilio tuliſſe, ut ad Chriſti ſaltem adventum durarent. *Zepp. in tract. d. LL. Moſai. Lib. 1. c. 2. & ſeqq.* ut patet ex multis aliis LL., obſervantia ſabathi, &c (2) Negamus quod Deus furtum omne ſimplex pro non capitali declaraverit, cum furtum nocturnum non refeꝛatur quidem ad ſimplicia furta, & ideò pro impuni facto declaretur, ſi quis furẽ nocturnũ occiderit, attamen pro ſimplici furto etiã ſervitutẽ irrogaverit, quæ capitali pœnæ æquiparatur (3) Negatur quod in hac pœna criminis non ſit proportio inter delictum & pœnam; Quia in θέσει quidem dura pœna hæc videtur, quæ tamen in hypotheſi talis non eſt. Quamvis ergo dura & gravis videatur hæc pœna, quod cum ære vita æqua lance ſit ponenda; Sanioribus tamen populis placuit & neceſſaria viſa hæc lex eſt, quod ob frequentiam furtorum & ſeculi malitiam, crimen hoc in terrorem aliorum ſeverius ſit puniendum; Et ſanè in furto hoc contra Legem expreſſam commiſſo, non ſaltem quantitas bonorum quæ aufertur, quam qualitas delicti eſt attendenda, quatenus Legislator ſpernitur & ludibrio habetur, Reſp. autem quotidiè ſpoliatur & evacuatur: Ut ita communi jure Gentium furtum etiam pro generaliſſimo & magno habeatur delicto, non minus ac adulterium & homicidium ſocietatem humanam lædens, *Weſenb. parat. ff. de furt. in fin. n. 15.* Et ſanè miſerum eum Magiſtratum omnino judicari oporteret, ſi ei non conceſſum eſſet in ſalutem Reip. pœnas vel jure divino vel humano ſtatutas ob frequentiam delictorum, exasſperare, cum ſalus Reip. ſit ſuprema

ma lex; Quibus omnibus accedunt & Saniorum Theologorum judicia. *Balthaſ. Meiſner. in Philoſoph. Sobria Sect. 2. quæſt.3. Martin. Chemnit.in loc.comm. Theolog. cap. d. Magiſtrat. Civilib. Joh.Gerhard.Diſput.Theol.Tom.2.fol.260. Vide inter JCtos imprimis Matth. Stephan. ad Nemeſ. Carol. art. 157. & ſeqq.*; Ex quibus & multo aliis rationibus evidenter apparet, pœnam Caroli V.in fures ſtatutam, eſſe juſtisſimam ſi in hypotheſi diſputetur, iisque in locis ubi vel Sanctio Carolina, vel alia lex huic ſimilis, qualis eſt *Conſt. Elector. Divi. Aug.p.4.c.32. vigent*, JCtum ſecundum eas ſententiam optimâ conſcientiâ ferre poſſe, cum non de LL. ſed ſecundum leges ipſi fas ſit reſpondere, quamvis rigida, & aliis populis non facilê videatur lex imitanda, *Sutholt. diſſert. 16.num.40.*

Miſsâ igitur hac quæſtione, pœnas furtorum ſe- 20
quenti ordine ex Conſtit. Carolin. & Auguſti determinamus (1) Si res furto ſint ablatæ, quæ quinque ſolidis æſtimantur, fures laquei pœnâ plectendi, Conſtitut. Carol.& Conſt Elect.p.4.conſt.32. (2) furtum quod illam quantitatem non attingit, mitius punitur, fuſtigatione, relegatione, carcere, multâ: Quamvis Jure Saxon. diſtinguatur num dimidiam partem furtum excedat, & fuſtigatio locum habet, vel non, & Relegatio.

Quomodo autem effractio & alia, pœnam hanc aggravent, ſuſpendii autem pœna ob lucrum ceſſans, vel ubi de furto non certè conſtat, vel ratione perſonarum, vel etiam ratione rerum quæ auferuntur, vel multas alias circumſtantias, capitalis hæc pœna furti mitigetur, hac de re *vid. Carpz. pract. Crimin. p.2.q.29.& ſeqq. aliis.*

Et tantum de FURTO prima delicti privati Specie.

CAPUT QUINTUM.

De
RAPINA.

SUMMARIA.

1. Rapina furtum violentum & qualificatum.
2. Definitio.
3. Ablatio eſt.
4. Rei mobilis, uti immobilium invaſio.
5. Alienæ non propriæ.
6. Violenta.
7. Alia ſimplex alia compoſita.
8. Tres Rapinæ ſpecies Jodoci Dambouderi.
9. Rapina Latrocinium verè non eſt, niſi cæde conjuncta.
10. Rapina alia eſt à Raptu.
11. Rapinæ actio & pœna.

1 ALtera delictorum Privatorum ſpecies Rapina eſt, de qua agitur *Inſt.t.t.de vi bonor.rapt.& ff.t.t. de vi bonor. raptor.& de turba.* Eſt nempe Rapina furtum violentum vel qualificatum & ſic furtum improbius, quemadmodum fures improbiores Raptores vocantur, vel improbisſimi, *l.item ſi cum except.14.§.qui vim. 12.ff. quod met. cauſ.l.raptores.*
2 *C.de Epiſc.& Cler.,pr. Inſt. de vi. bonor. rapt.*; Deſcribi poteſt Ablatio rei mobilis violenta: Seu quod idem eſt, prolixioribus ſaltem verbis, Delictum eſt privatum quo quis dolo malo, rem alienam mobilem, lucri faciendi gratia, vi deſtinatâ aufert, aut damnum in ea dat, *Georg. Adam*
3 *Struv.Syntag.Jurispr.Exercit. 48.th.45.* Diximus eſſe ablationem, quia ſola contrectatio & rei retentio, ut in furto ſimplici, non ſufficit in hoc crimine, ſed res violenter
4 contrectentur & auferantur. (2) Rei eſt mobilis, quemadmodum enim furtum, ita nec Rapina propriè in rebus immobilibus & quæ fundi ſunt, dicitur committi, ſed illæ

illæ dicuntur per vim poſſideri, *l. fin. C. ad L. Jul. de vi publ. & priv.*, *§.1. Inſt. de vi bon. rapt.*, *Schnobel. diſput. pandect. 24. th. 6.*, & eo caſu non actio bonorum raptorum, ſed interdictum unde vi locum habet, *l. 1. ff. de vi & vi armat.*, *Petr. Theodor. Colleg. Crim. diſput. 2. th. 20.* (3) In deſcriptione addimus vocabulum *aliena*, quia rapiens rem propriam, errore ductus rem ſuam exiſtimans, vel ſibi debitam alteri quamvis mulier, ruſticus aut miles fuerit, repetitor eſt non Raptor, *Jodoc. Damhoud. prax. crim. c. 101. n. 6.*; Quamvis dominio cadat de Jure Civ., ſi quis per vim rem ſuam â poſſeſſore auferat, *§. 1. Inſt. h. t. l. 5. 6. 7. C. unde vi.* (4) Deniq; vocatur *violenta*, quæ ſeparat hanc ſpeciem â furto tanquam genere, quod fit clanculum vel ſine vi, quamvis manifeſtè; Nec refert, utrum illa vis ſit publica vel privata, modo illa vis ſit ablativa, nec refert utrum impetus ſit major cui reſiſti nequit, vel non, *Petr. Theodor. d. l.* 5 6

Definitionem ſubſequitur diviſio; Nec verò Rapina eſt unius generis: Alia enim (1) Simplex eſt, alia compoſita, ſive cum delicto homicidii concurrens, quæ ſpeciale nomen ſortitur Latrocinii. *Jodoc. Damhoud. prax. Crimin.* triplicem videtur conſtituere & ſtatuere Rapinam, (1) Rapinam ſimplicem, quando quis publicè, v. c. in civitatibus vel foro, alterius bona vel mobilia vel moventia rapit, quæ talis etiam eſſe poteſt, ſine vi, vel cum vi, vel cum armis vel ſine armis, vel rei minimæ vel magni pretii, *c. 101. de Rapina.* (2) Rapinæ aliam ſpeciem dicit Latrocinium ſimplex, non illud, quod cum homicidio conjungitur, ſed quod nudam ſpoliandi vim continet, quando aliquis furtim & vi citra mortem, ſuis ſpoliatur bonis, in viis plerumq; occultis, locis deſertis, & â teſtimonio hominum ſemotis, in ſylvis & ſaltibus vel aliis ſuſpectis locis & temporibus illicitis, de quo crimine agit *cap. 102.* 7 8

de

de latrocinio ſimplici, & qui hanc rapinam exercent, vel potius latrocinium ſimplex, nobis Germanis vocantur: Räuber/Freybeuter/Taſchen-Klöpper/Puſch-klöpper/Beutenmacher. (3) Tertiam deniq; ſpeciem facit Rapinæ, quæ dicitur verum Latrocinium, i.e. Rapina cum cæde hominis, vel inſigni ejus vulneratione conjuncta; Cujus rapinæ Autores, nobis Germanis dicuntur: Mörder/Straſſenräuber/quales in Italia ſunt Banditi. Quæ diviſio Damhouderi aliquod fundamentum videtur habere in rei veritate, cum videamus & experientia doceamur, tot modis Rapinam exerceri; Verumenimverò quamvis nequiores illi ſint raptores, qui in occultis viis vel ſylvis ſpoliant homines; Hos tamen ſaltem verè latrones dici, qui homines aggrediuntur, & mortem ipſis inferunt, ac bona eis ſurripiunt, reliquos autem Raptores, ſimplici nomine indigitari; Nec latrocinium eſſe ſpolium vel rapinam absq; interfectione vel inſigni vulneratione hominis, multis rationibus & LL. deducit *Bened. Carpz pract. crim. p. 2. q. 90. n. 3. in quæſtione, quomodo differant Rapina & Latrocinium.*

9 (margin mark beside "modis Rapinam exerceri")

10 Secundò ratione rerum, vel perſonarum, quæ auferuntur, alia eſt rapina i.e. rerum mobilium, alia moventium, vel animalium brutorum vel hominum, cum qua ſi concurrat ſtuprum, Raptus dicitur, de quo ſuo nobis erit dicendum loco. Deniq; ratione qualitatum alia rapina fit armis, alia ſine armis, alia cum vi publica, alia privata conjuncta, alia rerum magni pretii, alia parvi, ſecundum quas circumſtantias pœnæ formantur.

11 Ut itaq; coronidis loco circa Rapinam, de Actione & pœnis hujus criminis aliquid dicamus; Actio datur vi bonorum raptorum, illi cujus intereſt rem non eſſe raptam vel corruptam *l. 40. §. 10. ff. h. t., Perez. ad C. de bon. vi rapt. n. 1.*

n. 1. contra raptorem vel eum qui corrupit, cauſamq; dedit quo fieret, *l. 2. §. 2. ff. de vi bon. rapt.* Actio autem vi bonorum raptorum, vel *Civilis eſto* vel *Criminalis*; Illâ experimur ſecundum jus Civile contra raptorem ob rem modicam, pileum, tunicam, gladium, thoracem, togam, librum, peram, marſupium, &c. ſive deprehenſus fuerit ſive non, intra annum in quadruplum cui & ſimplum ineſt, *pr. Inſtit. h. t.*, ſi autem deprehenſus, furti manifeſti actioni quoque locus eſſe poteſt, quæ plenior eſt, *Bachov. in not. ad Weſenb. parat. ff. vi bon. n. 7 l. 52. §. ult. ff. de furt.* Criminalis actio datur contra eum raptorem, qui vel rem magni pretii abſtulit, quem *Jodoc. Damhoud.* ſuſpendio puniri jubet, *pract. crim. cap. 101. n. 7.*, vel concurrere etiam poteſt de jure Civili judicium publicum Legis Juliæ de vi. *l. 3. l. penult. ad L. Jul. de vi publ.*, & pro circumſtantiis, vel relegatio vel fuſtigatio vel carcer locum habet, *Petr. Theod. d. diſp. 2. th. 10. lit. I.*, imo certis caſibus Raptores qui cum ferro aggredi & ſpoliare inſtituerunt, capite puniuntur, *l. capitalium. §. Graſſatores 10. ff. de pœn.*

Verùm hodiernis moribus in Rapina exſpiraſſe videtur ferè actio civilis & illa quæ in itinere fit publico, auf offentlicher Landſtraſſen / per Ord. Crim. art. 126. capitalis eſt & gladii pœna. Ein jeder boßhafftiger überwundener Räuber / ſoll nach vermöge unſerer Vorfahren und unſerer gemeinen Keyſerlichen Rechten / mit dem Schwerdt oder NB. wie an jeden Ort in dieſen fällen mit guter Gewonheit herkommen iſt / doch am Leben geſtraffet werden. Eadem gladii pœna ſtatuta eſt jure Saxon. *art. 13. lib. 2.* Landr. / die einen Mann ſchlagen / oder fahen / oder berauben / etc. denen ſoll man allen die Häupter abſchlagen. Idem eſt *conſtit. Elect. 25. §. ult.* Cui pœnæ gladii ex moribus hodiernis & illud accedit, quod raptorum, qui gladio puniti ſunt, corpora, rotæ imponantur, in ter-

rorem nempe aliorum; Quæ pœna Roboriæ quomodo extendatur & mitigetur, hâc de re uberrimè & accuratiſſimè tractantem *Vid. Dominum Carpz. pract. Crimin. p. 2. q. 90. n. 91., nec non Tiber. Decian. in tract. crimin. cap. 9. q. 29. De Latronibus & Piratis, nec non Ægid. Boſſ. tit. de Rapin. & plurib. violentiis.*

CAPUT QUINTUM.
De
DAMNO INJURIA DATO.
Ad Tit. ff. & Inſt. de Leg. Aquil.

SUMMARIA.

1. *Damnum injuriâ datum differt â fatali.*
2. *Ab eo quod ab invitis & neſcientibus infertur.*
3. *Quod jure permittente fit.*
4. *A damno infecto.*
5. *Damni injuria dati deſcriptio.*
6. *Pœna L. Aquiliæ.*
7. *Actio.*

TErtia Delicti privati ſpecies eſt Damnum injuriâ, i. e. non jure datum, de quo peculiaris lex extat in Jure Romano, *t. t. ff. ad L. Aquil.* Eſt tamen ſtatim hic illud damnum ſeparandum ab aliis damnis, quæ delicta non ſunt, damna tamen jure & alibi vocantur; Qualia ſunt
1 (1) *Damnum fatale*, quod neq; culpa neq; dolo hominis nobis contingit, ſed fataliter vel caſu fortuitò, cui nec reſiſti nec provideri poterat, v. g. ſi alicui inundatione, calamitate & tempeſtate, incendio fulguris, terræ motu, vel divinitus quaſi contingit, quod damnum in foro actionem
2 non parit, ſed Chriſtiana ferendum patientia; & de hoc damno loquitur *l. cum duob. 52. ff. pro ſocio.* (2) Damnum datur, quod delictum non eſt, quod infertur â neſcientibus & invitis, infantibus, mente captis, furioſis, dormientibus, vel ſi quis ab alio impulſus, vel in turbâ vi majori coactus

coactus damnum dat, quod damnum itidem pro delicto non habetur, nec pœnam incurrit, *Vultej. Inſt. ad tit. de L. Aquil. pr. n. 7. 8. 9.* (3) Damnum eſt quod pro delicto non ha- 3
betur, quod quidem datur â volentibus & ſcientibus; non tamen injuria, *ſed jure & LL. permittentibus:* Quale eſt homicidium neceſſarium ad ſui defenſionem, cum moderamine inculpatæ tutelæ commiſſum; Huic ſimile eſt homicidium & interfectio furis nocturni cum effractione, & qui ſe cum telo defendit, *de quo cap. de Furt. eſt dictum,* quod tam jure Divino quam Civili ejuſmodi delictum ſit impunè. Et deniq; ad hanc claſſem referimus illud damnum, quod Magiſtratus vel Judex infligit, ſententiam ſuam juſtè exequendo, ob quod ille qui damnum ſentit, magiſtratum, niſi injuſtitię argui poſſit, convenire nequit. (4) A damno hoc differt damnum infectum quod 4
delictum non eſt, ſed ne delictum fiat, interdicto præcavetur, *t. t. ff. de damno infecto.*

Damnum itaq; quod delictum vocari meruit privatum illud dicitur, quod injuria fit, i. e. non jure. Et deſcri- 5
bitur rei alienæ læſio, jure non concedente, per culpam licet leviſſimam facta, *§. 2. & ſeq. l. 44. ff. ad L. Aquil., Sutholt. Diſſert. 16. th. 46.* *Vel eſt damnum injuriâ datum illud,* quod homini ab homine injuſtè & vel culpa vel dolo infertur, & vel nobis ipſis, corpori noſtro per vulnerationem, offenſionem, vel noſtræ familiæ, ſervis, ancillis, vel bonis, animalibus & rebus noſtris. Coercetur hoc crimen (ad pœ- 6
nam ut ſtatim progrediamur) Jure Civili Roman. per legem Aquil. ſeu plebiſcitum ab Aquilio Tribuno plebis ita dictum, *l. 1. §. 1. ff. ad L. Aquil.* & tria habuit illud plebiſcitum capita, quorum primô cavetur, *ut qui ſervum, ſervam, alienum alienamve quadrupedem vel pecudem injuriâ occiderit, quanti id in eo anno plurimi fuit, tantum æs dare domino damnas*

eſto,

eſto, l.2.pr.ff.h.t.: Alterum caput in uſu eſſe deſiit, jam tum Imperatoris Juſtiniani tempore *l.27.§.4.ff.ad L.Aq.* Tertio capite hæc erant verba: *Cæterarum rerum præter hominem & pecudem occiſos, ſi quis alteri damnum faxit, quod uſſerit, fregerit, ruperit injuriâ, quanti ea res erit in triginta diebus proximis, tantum æs domino dare damnas eſto l.27.§.5.ff.ad L.Aquil.*

7 Actio ex hac lege dabatur ex primo capite, quanti res eo anno fuerit plurimi, ex tertio, quanti in diebus 30. proximis; Et hæc vel directa fuit, contra eum qui corpore ſuo damnum dedit, vel utilis in eum qui indirectè damnum intulit. Si jura moderna aſpicimus, quod de occiſione ſervorum dicitur, ſervitute ſublatâ ceſſat, reliqua autem Judicis arbitrio plerumque committuntur in hoc delicto.

CAPUT SEXTUM ET ULTIMUM.

De

INJURIIS ET FAMOSIS LIBELLIS.

SUMMARIA.

1. *Methodus.*
2. *Injuriæ definitio.*
3. *Alia Realis alia verbalis.*
4. *Aut in corpus infertur, aut ad dignitatem pertinet.*
5. *Immediatè nobis infertur aut per alios.*
6. *Injuria in ſcriptis & Famoſus Libellus.*
7. *Pictura injurioſa.*
8. *Injuria atrox & levis.*
9. *Actio injuriarum æſtimatoria ad Palinodiam & criminalis.*
10. *Extrajudiciale remedium Retorſionis.*
11. *Pœna injuriarum ut plurimum arbitraria.*
12. *Modi quibus Actio injuriarum ceſſat.*

1 Quarta ſpecies Delictorum Privatorum, ſecundum ſeriem juris civilis Romani eſt *Injuria* i.e. illud delictum quod non ſolum non jure fit, ſed inſuper in alterius directum

ctum eſt contumeliam; Hujus delicti breviſſimis perpendemus (1) Deſcriptionem (2) Diviſionem (3) Actionem (4) Pœnam.

Eſt vero Injuria: *Delictum privatum, quo alterius famam* 2
vel exiſtimationem aut verbis lædimus, aut factis alterius corpori vel familiæ, cum inſigni contumelia nocemus: Alii aliter, *vid. l. 3. §. 1. l. 13. §. 4. in f., l. 15. §. 24. 46. & ſeqq. ff. de injur. & famoſ. libel.*

Diviſio principalis injuriarum ex LL. Romanis de- 3
promta hæc eſt, quod (1) aliæ ſint *Reales*; aliæ *Verbales*, nempe ſecundum Labeonem *l. 1. §. injuriam ff. de injur. & fam. lib.*, Injuria fit re & verbis: Re, quoties manus inferuntur, Verbis autem quoties non manus inferuntur, ſed convitium
fit. (2) Ipſis etiam LL. Roman. d. l. §. 2. l. 1. ff. h. t. alia traditur di- 4
viſio, quæ priori tamen non videtur valde diſſimilis, *dum omnis injuria aut in corpus inferri*, cum quis pulſatur, *aut ad dignitatē*, cum comes matronę abducitur, *aut ad infamiam per-* 5
tinere dicitur, cum pudicitia attentatur; & (3) Ratione objecti Alia injuria nobis ipſis infertur, vel corpori & famæ noſtræ im̄ediatè, vel per alios, i. e. mediatè, per illas perſonas, l. quæ nobis ſunt quodā neceſſitudinis vinculo junctę, vel in noſtra ſunt familia, & illa dicitur per conſequentias fieri, cum liberis, uxori, ſervis vel aliis perſonis, quæ ad noſtram pertinent familiam, injuria fit. De quibus rectè dicitur, quod illorum injuria ad nos ſpectet, quæ in his fit, qui vel poteſtati noſtræ vel affectui ſunt ſubjecti: Quorſum non immerito & illa refertur, cujus ſumus hæredes, vel ſi fama ejus, cujus ſumus hæredes laceſſatur, *§. 3. & 4. ff. de injur. & famoſ. lib.* Præter verbalem & realem datur (4) quoq; peculia- 6
ris injuriarum ſpecies, quæ ſcriptis fit; Et hæc ſi Autoris nomen contineat, vel reverà ſciatur, quis illud ſcripſerit, κατ' ἐξοχὴν injuria quæ in ſcriptis fit, appellatur, & in illa ratione pœnæ nil eſt ſtatutum. Si autem ſuppreſſo fiat nomine, in ſpecie vocatur *Famoſus libellus* ein Paſquil, i. e. ſcriptura contumelioſa, incerto autore & ſuppreſſo nomine, in

publico loco affixa, *l. lex Cornelia, §. ſi quis librum, l. quod Senatusconſultum, & aliis. ff. de injur.* Hujus pœna de jure Civili capitalis eſt, *l. un. C. de famoſ. libell.* quam tamen nonnulli interpretantur de pœna exilii, vel deportationis, *Harprecht. in §. injuria. n. 160. Inſt. de injur,* Solet in hoc delicto etiam ea imponi pœna quæ imputatur in paſquillo: Quæ tamen pœna ad propalantem non extenditur, vel qui inventor eſt, vel auxilium præſtitit, *vid. Ord. Crimin. Carol. art. 110. ad eamq́; Matthiam Stephani JCtum nobiliſſimum*; Jure Saxon. approbatur Sanctio Carolina in verb. conſt. 44. p. 4. Ordnen und ſetzen auch darüber/ wann einer jemand durch Schrifften diffamiren und ſeinen Nahmen nicht bekennen würde/ do er gleich ſolches folgends könte ausführen/ daß derſelbe gleichwohl auch wilkührlich entweder mit Staupenſchlagen/ Verweiſung/ oder Gefängnüß/ nach gelegenheit der Verbrechung geſtrafft werden ſoll. Quâ pœnâ vero afficiendus ſit autor Famoſi libelli, ſi crimen objectum probet, *vid. apud Carpz. pract. crim. part. 2. q. 98.*
7 *n. 40 & ſeqq.* (5) Præter verbalem, realem & eam, quæ in ſcriptis fit, alia etiam fit *picturâ*, quæ ſcripturæ comparatur, *l. Cornel. §. ſi quis. ff. de injur. & famoſ. libell.*, *Petr. Theodor. Colleg.*
8 *Crimin. Diſp. 2. th. 16. lit. 1.* (6) Ratione quantitatis vel qualitatis alia dicitur *atrox injuria*, quæ æſtimatur ex facto, ut periculo vulneris, ſi aliquis fuſtibus cæſus, vel ex loco publico, ſacro, religioſo, in judicio, vel ex perſona, qualis eſt illa quæ parentibus & Magiſtratui infertur Patronis, & deniq; ex loco vulneris, v. c. oculis, *§. atrox. 9. Inſt., & l. 7. §. atrocem. ff. de injur.*, alia autem levis.

Et hæc circumſtantiæ à Judice in pœnis irrogandis circumſpectè ſunt attendendæ; Ut nihil in injuriis magis Judici opus ſit, quam noſſe differentiam injuriarum atrocium & levium, *Jacob. Menoch. de arbitr. Jud. quæſt. cent. 3. caſ. 263. n. 5., Rutger. Ruland. de Commiſſariis, p. 4. lib. 7. c. 6. n. 44.* Nunc tribus etiam ad Actionem injuriarum & pœnam.

9 De omni Injuria, eum qui paſſus eſt, poſſe vel civiliter

ter vel criminaliter agere, teſtatur §. *10. in ſumma. Inſt. de injur.*
Et ſi quidem civiliter agatur æſtimatione factâ, pœna im-
ponitur, ſin autem criminaliter, officio Judicis, extra ordi-
naria pœna Reo irrogatur.

Actio nempe *Injuriarum* vel *civilis* eſt, vel *Criminalis*, &
illa quidem vel æſtimatoria eſt ad certam multam â Reo
ſolvendam, & actori applicandam §. *7. Inſt. h. t.* vel moribus
hodiernis ad Palinodiam & recantationem, *Nemeſ. Carol. p.
2. tit. 28.* und ſonderlich ſetzen etc. Et de hâc ad Palinodiam
ſciendum, quod tam cum actione civili quam criminali
cumulari poſſit, *Perez, ad C. de injur. n. 22. Gail. lib. 1. obſerv. 65.,
Struv. Syntagm. Jur., Exercit. 48. th. 60.* Ratio eſt, quod Actio
ad Palinodiam potius rei perſecutionem, quam pœnam
ſpectare videatur, & ita cum æſtimatoria & criminali bene
conjungi poſſit, *arg. l. 7. ff. de condict. furt., l. 34. ff. de O. & A.,
Joach. Schnob. diſp. pand. 24. th. 10.* De Jure Saxonico veteri levis
pœna 30. ſolidorum erat in injuriis ſtatuta; Verùm cum
viri honeſti vitam & famam eodem loco, imo jacturam
vitæ & exiſtimationis, graviorem quam vitæ & valetudinis
habeant, conſtituta eſt pœna Palinodiæ, quæ conjungi po-
teſt cum pœna pecuniaria, carcere, vel alia pœna, relega-
tionis vel fuſtigationis *Conſt. Elect. Divi Auguſt. pag. 4. c. 42. in
verb.* ſetzen und wollen/ daß ein jeglicher wer der auch were ſo fre-
ventlicher und muthwilliger weiſe den andern an Ehren ſchmä-
hen/läſtern/ſchänden/und injuriren/ und derhalben rechtlich be-
klagt würde/dem beſchwerten und injurirten Theil einen öffent-
lichen Wiederruff für Gerichte zu thun ſchuldig ſeyn; darüber
auch und darneben/ſoll auch ſolcher muthwilliger Schänder und
Injuriant wilkürlich mit einer hohen Geld-Buſſe/ Gefängniß/
oder zeitlichen Verweiſung/ auch der Perſonen etc. Umbſtände
nach mit Staupenſchlägen des Landes ewig verwieſen werden.

Injuriam tamen qui paſſus eſt, liberam habet electio- 10
nem, num judiciali vel extra judiciali uti velit remedio,
nempe Retorſione: Et hæc Retorſio, quamvis pugnare vi-

dea-

deatur cum amore Chriſtiano, jure tamen probatur, quod non tam faciat ad honorem alteri denegandum, quam ſui ipſius brevi manu abſque ſtrepitu judicii conſervandum; De Jure Saxon. nov. Retorſio certis limitibus conceſſa eſt, de qua vide Deciſ. 85. ob in Verbal Injurien die Retorſion zuläſſig. Quo tn. remedio Retorſionis ſi quis uſus fuerit, Actio injuriarũ non competit ſed expirat, *Struv. Syntagm. Juriſpr. Exercit. 48. th. 61.* Et retorſio non præjudicat Magiſtratui, quo minus injuriantẽ punire queat, *Carpz. pr. crim. p. 2. q. 97. n. 41.*

11 Sequitur pœna, actionẽ Injuriarum concomitans, quæ plerumq; eſt infamia, *l. 1. ff. de his qui not. infam.*, quod tn. fallit in injuria levi, *arg. l. 17. § 3., l. 40. ff. de injur.*, quamvis infamiæ irrogatio, etiam ſæpiſſimè in atrocioribus ceſſet injuriis, *Carpz. pract. crim. p. 2. q. 94. n. 78.* De Jure Civili pro injuria verbali pro modo delicti arbitraria eſt pæna, *l. ult. ff. de injur. Proſper. Farinac. q. 105. n. 65.*, exilium temporale, fuſtigatio, ordinis amotio, &c. De jure Sax. vero novo, Palinodiæ & pœnæ arbitrariæ locus eſt, pœna tn. mortis, etiam ob atrociſſimas injurias verbales, hodiè irrogari nequit. uti multis deducit *Carpz. pract. crimin. q. 94. p. 2.* Pœna quoq; in uſu eſt in injuriis pecuniaria, quando injuria æſtimatur ab injuriato, vel jurató vel non, quam tamen comitatur moderatio judicis, *vid. Carpz. pract. crim. p. 2. quæſt. 94.*

12 Exſpirat tandem actio injuriarum (1) diſſimulatione *l. 31. C. de liberal. cauſ.* (2) remiſſione tacita & expreſſa, (3) præſcriptione annali, (4) Retorſione, & deniq; quando injuriatus agit ex *l. diffamari, Struv. Syntagm. Juriſpr. Exercit. 48. th. 63. & ſeq., Carpz. pract. crim. p. 2. q. 99.* Quibus accedit, ſi quis ratione officii, ob correctionem, aut aliis modis, ab animo injurioſo excuſatur, non verò tollitur ob convicii veritatem, proteſtationem honoris, & pœnitentia conviciatoris, *Petr. Theodor. Colleg. Crimin. diſp. 2. th. 21.*

Et tantum de Privatis Delictis. De Extraordinariis enim & popularibus, peculiari agetur bono cum Deo Diſſertatione, poſtquam dictum fuerit de Publicorum Judiciorum Delictis.

SOLI DEO GLORIA.

I. N. D. N. J. C.

DISSERTATIO CRIMINALIS SECUNDA

De

CRIMINE LÆSÆ MAJESTATIS DIVINÆ ET HUMANÆ.

RESPONDENTE

JOHANNE GEORGIO Pflug/

Eqv. Miſn.

CAPUT PRIMUM

SECT. I.

SUMMARIA.

.Connexio & diſpoſitio.
2. Atrocitas Criminis læſæ majeſtatis.
3. Execrandiſſimum Crimen L. M. multa alia trahens.
4. Majus Crimen læſæ Majeſtatis divinæ quam humanæ.
5. Ordo doctrinæ præfertur dignitati.

PRæmiſſis in DISSERTATIONE prima tractatione breviqúe delibatione materiæ de DELICTIS in Genere, nec non Privatis Delictis eorumq; ſpeciebus ſingulis, ad ea delicta ordine progredimur, quæ PUBLICORUM dicuntur JUDICIORUM. 1
Et hæc quidem unde à Romanis nomen ſortita ſint, & quænam Delictorum Privatorum & Publicorum ſpecies, cum Diſſertatione præcedenti *cap. 2. ſect. 1.* jam dum ſit pro inſtituti noſtri ratione ſatis declaratum, animus etiam

iam ſit. *De publicorum Judiciorum conſtitutione, Accuſatione, Inquiſitione, Quæſtionibus, Torturis, Captura & aliis*, quæ ad proceſſum Criminalem ſpectant, ultimâ opuſculi noſtri parte dicere, viâ regiâ misſisq; ambagibus eâ ſerie, qua LL. Romanis nobis proponuntur, ſingulas Judiciorum Publicorum partes accedimus.

2 Et inter illas primaria & prima ſedes non immerito tributa eſt Crimini Læſæ Majeſtatis Divinæ & Humanæ, tum ratione dignitatis ejus, in quem committitur, qui Deus eſt, vel ejus vices in his terris gerens Homo à Deo ſecundus & ſolo eo minor, tum etiam gravitate & totius Reip. ni mature occurratur, pernicie. *Anton. Cont. Comment. ad l. Jul. Majeſtatis.l.1.n.1.pag.3. Tertullia. lib. ad Scap. Chryſoſt. hom.2.*
3 *ad Prin. Antioch.* In religioſâ enim Majeſtatis divinæ veneratione & ſalute Imperatoris & Imperii ejusq; incolumitate cum totius orbis tranquillitas requieſcat, in contemptu autem Numinis divini & Orthodoxæ religionis, nec non morte & perturbatione Principis Reipublicæ & Eccleſiæ ſalus periclitetur, non fruſtrà quis omnium ſcelerum execrandisſimum. Crimen Læſæ Majeſtatis jure meritoq; dixerit, quod ambitu ſuo multa & infinita alia complectitur facinora *Parricidium Crimen falſi, Proditionis &c.* ut multis oſtendit *Tiberius Decianus tractat. Criminali*
4 *lib.7.cap.37.n.1.* Verum enim vero! Cum Majeſtas duplex ſit, alia *Divina*, alia *Humana, c. duo ſunt 91. diſtinct. authent. Gazaros C. de hæret.* ſive alia *æterna*, alia *temporalis Henric. Bocerus tract. de crimine L.M. cap. 1.n.2.* in duos quaſi ramos hoc Crimen ſe dilatare videtur, Læſæ & violatæ Majeſtatis *divinæ & humanæ*, quorum illud tanto majus eſt, quanto major Deus eſt Imperatore *Hiero. Gigas in tract. de Crim. læſæ Majeſt. lib.3. ſub tit. d. plur. & variis queſt.* ideoq; & nos ſeparatis Capitibus, De hiſce Criminibus agemus: eorumq; affinibus & in-

& inde dependentibus delictis, & cum jure quidem Civili Romano καт' ἐξοχὴν Humanæ Majeſtatis læſæ crimen dicatur, commiſſum ab iis qui contra Imperatorem vel Rempubl. aliquid moliti ſunt §.3. *Publica a. Inſtit. de publ. Judic.* & de eo quoq; loqui ſaltem videatur *t.t. ff. & C. Ad L. M.* nullâ mentione factâ Criminis læſæ Majeſtatis Divinæ. Qua ratione motus *Anton. Matthæ. tract. de Crim. ad lib. 48. tit. 2. n. 2.* putat rejiciendam hanc eſſe plane tractationem de crimine læſæ Majeſtatis divinæ, cum Lex Julia Majeſtatis de eo ne gry quidem habeat, nec quamcunque læſionem numinis divini crimen eſſe læſæ Majeſtatis, ſed Apoſtaſiam, hæreſin &c. crimina eſſe publica non pertinentia ad Legem Juliam. Nihilominus tamen non peccare videntur multum, qui circa hunc Titulum & locum Juris etiam de crimine Læſæ Majeſtatis Divinæ tractant, uti hoc pasſim, Criminaliſtæ, Tiberius Decianus, Ægidius Bosſius, Jodocus Damhauderus & novisſime Carpzovius noſter, in Practicis ſuis Criminalibus libris non ἀμεθόδως prorſus fecerunt. Quorum & nos ductum ſequemur, ſed interim miſsâ dignitatis prærogativâ, cum Imperatore Juſtiniano, primo loco dicentes de Crimine Læſæ Majeſtatis Humanæ, cum certum ſit Majeſtatis crimine in jure noſtro tam civili quam Canonico plerumq; temporalis vel humanæ Majeſtatis crimen ſignificari. *Bocer. de crim. L. M. c. 1. n. 3. & 4.* & quia revera Majeſtas divina eſt & læſa dicitur blaſphemiâ, hæreſi & aliis Criminibus, ideo tanquã opportuno loco poſtea divinæ læſæ majeſtatis crimina adjungemus, moti & illa ratione, quod multa ex hâc juris Civilis doctrina præmittenda faciant ad meliorem alterius quoque Criminis intellectum, & in multis æquiparentur, rejectâ ſubtili Interpretum Juris Civilis opinione quibus nil, niſi quod Leges Romanæ dicunt, ſapit & delicio eſt.

SECTIO II.

De

CRIMINE LÆSÆ MAJESTATIS HUMANÆ EJUSQVE DEFINITIONE ET REQVISITIS.

SUMMARIA.

1. *Methodus.*
2. *Definitio veræ Majeſtatis.*
3. *Majeſtas impropriè ſic dicta.*
4. *Vera Majeſtas non in externo ſplendore ſed poteſtatis ſummæ exercitio conſiſtit.*
5. *Regalia Majeſtati inhærentia.*
6. *Duo Majeſtatis veræ requiſita.*
7. *Læſæ & inimnutæ Majeſtatis crimen idem eſt.*
8. *Definitio Criminis L. M.*

1 CRimen læſæ majeſtatis Humanæ primo loco diſcuſſuri, de illius (1) agemus *Definitione & requiſitis.* (2) *Diviſione variisq; ſpeciebus* (3) *De Perſonis, â quibus & in quas committatur* (4) *De Pœnis earumq; acerbitate & mitigatione.*

2 Definire vel deſcribere JCtus hoc Crimen commode nequit, niſi ſcholam conſulat Politicorum & ab iis veram Majeſtatis addiſcat naturam & eſſentiam. Verum ne falcem in alienam meſſem mittamus, nimium digladiando cum iis in hoc unice, quænam vera ſit Majeſtatis definitio, deſcriptioni, more JCtorum, ad rem præſentem aliquali accommodatæ acquieſcemus, & cum *Cicerone de Oratore* Majeſtatem: *Summam vocamus dignitatem amplitudinem & poteſtatem illius, qui neminem recognoſcit in his terris ſuperiorem, ſive illa reſideat apud omnes in Republica, verbi gratiâ apud Populum Romanum, ſive apud optimos & plures, ſive*
3 *apud unum, Principem, Regem, Imperatorem.* Nobis enim hic loci ſermo non eſt de illâ Majeſtate ſeu magnitudine, quæ cujusq; rei dignitatem denotat & tribuitur etiam

ſenſu

ſenſu latini idiomatis *ſenatui*, Hominibus *gravibus*, vel etiam rebus inanimatis, ut orationi, loco *Anton. Matthæi ad l. 48. ff. tit. 2. n. 1.* Sed de ſummâ illâ, quam tribuimus ei, qui Reip. præeſt. Et hanc quidem dignitatem & poteſtatem ſummam non in externo ſplendore ponimus & Titulorum magnitudine, ne picturam & umbram pro corpore vero oſtentemus, ſpeciem externam pro veritate, uti latius deducunt *Tholoſanus lib. 8. de Rep. c. 3. Henning. Arniſ. de Maj. cap. 1. Bodin. de Rep. lib. 1. Lipſ. lib. 2. pol. c. 16. Beſold. lib. 1. Pol. c. 2.* ſed in ipsâ reali ſuperioritatis & ſummæ poteſtatis poſſeſſione majorumq; regalium uti vocant *exercitio.*

Quæ regalia adeò iis qui ſummum in Rep. obtinent 4
locum inſunt ut ipſa vocentur Jura Majeſtatis *Arniſæ de Jure Majeſt. lib. 2. c. 1. n. 7.* Jura Imperii *Livius lib. 2.* Sacra Regni *Tacitus.* Quod tamen de majoribus, non iis, quæ fiſci dicuntur, intelligendum, in quibus potisſimum ſuprema poteſtas dignitas & eminentia Principis elucet, & vocantur talia reſervata & jura ad ſalutem & decus Reip. tuendum competentia. *Regn. Sixt. de Regal. lib. 1. cap. 1. n. 14. Conrad. & Benedictus Fratres Carpzovii in diſputatione ſuâ inaugurali de Regalibus hîc Witteberga Anno 1619. habitâ th. 5. & ſeqq.* Qualia ſunt jus Creandi Reges, Electores, Archi- 5
duces, Duces, Principes, & alias dignitatum prærogativas concedendi, Jus Conſtituendi Magiſtratum, legitimandi, veniam ætatis tribuendi, erigendi Academias, bella gerendi, & quæ alia ſunt jura Majeſtatis vel regalia de quibus varia extant Politicorum & Doctorum Juris publici egregia ſcripta & monumenta, & in quibus explicandis hactenus ingenioſè & non ſine inſigni fructu ſtudioſæ juventutis aliquot diſputationibus publicis laboravit & occupatus adhuc eſt, *Dn. D. Caſpar. Zieglerus Ordinarius & Collega noſter honoratisſimus.* Ut nimirum ad id, unde pau- 6

lulum digreſſi ſumus, revertamur, Majeſtas tandem in duobus conſiſtere videtur (1) in ſuperioritate & magnitudine unde â Bodino Politicorum non in omnibus peſſimo *lib.1.de Republ.c.8.* recte deſcribitur, *ſumma in Cives ac ſubditos legibusq; ſoluta poteſtas*, quibus alii recte addunt vocabulum: *Perpetua Tob. Paurmeiſt. de Jurisd. Imperat. Rom. cap.4. num. 22.Henr.Arniſ.lib.1.de Majeſt.cap.1.&* 3. & hæc magnitudo illa eſſe debet, quæ nemini niſi Deo eſt ſubjecta in his terris. (2) In ipſo exercitio Jurium Majeſtatis; ut Majeſtatem habens libere posſit adminiſtrare Rempubl. nec bene placitum alterius expectare cogatur, ſed dicta illa regalia & jura majeſtatis ſine vinculo LL. libere exercere, imo aliis etiam communicare posſit, inſtar luminis, quod alteri ſine ſuo detrimento lucem dare poteſt, ut fallantur & fallant ii, qui putant Principem, vel eum, qui jura majeſtatis habet, in prȩmiũ ea accipere, non jure proprio exercere, cum imposſibile ſit, Majeſtatem ſine Regalibus eſſe poſſe, quamvis bene regalia quis ex conceſſione Principis exercere queat, qui Majeſtatem non habet, vide de his plura apud *Arnold. Clapmar.de arcan.Rerumpubl.lib.1.c.10.* Receſſu Imperii de anno 76.§. dadurch dann/ubi vocantur Keyſerliche reſervaten add. *Novel.149.§.ac ſane, Bened.Carpz. Pract.Crim par.2. q.41.,*

7 *nec non tractatu ad L. Regiam.* Præmiſſa ſic deſcriptione & requiſitis veræ Majeſtatis, jam ad ipſum Crimen Læſæ Majeſtatis ejusq; deſcriptionem nos convertimus. Ubi Præliminariter monemus, parum vel nihil ab invicem differre: num imminuere vel lædere Majeſtatem dicamus, cum uſu promiſcuè vocabulum idem ſit, ſive crimen hoc imminutæ vel læſæ appelles Majeſtatis. Sicut enim lædere: eſt in aliqua parte offendere, ita & minuere & imminuere, ut qui lædit imminuat, & viceverſa, rejectâ

Budæi

Budæi antiquitatum perſcrutatoris ſolertisſimi ſubtili diſtinctione cum *Tiberio Deciano lib. 7. cap. 2. num. 5. 6. & 7.* Quemadmodum itaq; minuere vel lædere Majeſtatem eſt de dignitate & poteſtate Imperatoris aliquid detrahere vel derogare *Cicero lib. 7. de invent.*

Ita Crimen Læſæ Majeſtatis humanæ dicimus eſſe *læſionem vel imminutionem ſummæ legibusq; ſolutæ poteſtatis.* Alii latius vocant & deſcribunt, *Delictum publicum facto vel conſilio adverſus ſupremæ Reipubl. ſtatum ejusve, qui ei præeſt Majeſtatem à ſubditis commiſſum. Petr. Theod. Collegio Crimin. Diſp. 5. th. 1.* Qui ex LL. Romanis deſcribunt ad ſtatum ſpecialiter accommodant Reip. Romanæ & vocant: Majeſtatis crimen, *Crimen Publicum* quo civis Romanus contra Imperatorem vel Pop. Romanum ejusve ſecuritatem doloſe aliquid molitur *Bocer. de Crim. L. Majeſt. cap. 1. n. 1.* Poſſemus hic multa de requiſitis eſſentialibus hujus Criminis diſſerere, verum ne Diſputatio in commentarium degeneret, & ex ſequentibus, quæ dicentur de Perſonis, quæ hoc crimen committunt, & in quas, & de variis pœnis hæc per ſe, ut ſperamus futura ſint clariora ſtatim ad varias hujus Delicti & Criminis transimus ſpecies & Diviſiones.

SECTIO III.

De VARIIS CRIMINIS LÆSÆ MAJESTATIS HUMANÆ SPECIEBUS ET MODIS QVIBUS COMMITTATUR.

SUMMARIA.

1. Uti morborum corporis, ita & animi ſeu Criminum inſignis in eodem genere varietas.

2. 3. 4. Diviſio Juris Romani in Perduellionem & Crimen L. M. ſimpliciter dictum.

5. Modi quibus læditur Majeſtas.

6. Deciani ſententia.

7. Per-

7. Perduellio quid.
8. Quomodo differat à Crimine L. M. ſimplicis.
9. Affinia Perduellionis Crimina.
10. Duo Capita L. Juliæ.
11. & 13. Variæ ſpecies ſimplicis Criminis L. M.
12. Falſificatio monetæ ſpecies hujus Criminis L. M.
14. Facta quædam ad hoc non trahenda ſunt Crimen.
15. Caute procedendum in determinando hoc Crimine.
16. Imperatores Romani nonnulli in conſervanda Majeſtate nimis rigoroſi fuere.
17. Diviſio Dd. in Crimen Perduellionis proprium & quaſi.
18. Quid ſit quaſi perduellionis Crimen.
19. 20. Speciale Crimen M. L. quid & quotuplex.
21. 22. 23. 24. Crimen L. M. aliud in facto Conſiſtit aliud maledicto, aliud omittendo fit, aliud ſolo conatu.

1 QVemadmodum morborum non ſaltem infinita ſunt genera ſed & ſpecies ipſæ uti febres ſeſe latè in corpus humanum effundere ſolent diverſisſimis ſæpe modis, ut nec nomina ſingulis morbis apta â Medicis inveniri queant, ita Morborum animi vitiorum & criminum delictorumq; innumeræ ſunt diverſæque ſpecies, ut omnibus & ſingulis eorum generibus nec modus nec certitudo inveniatur, nec Criminaliſtæ ſæpe rei ſatis reſpondentem vocem habeant. Videmus idipſum in Furto, cujus ſub nomine diverſisſima latere crimina præcedente Diſſertatione 1. demonſtravimus. Idem quoque merito aſſerendum eſt de Crimine læſæ Majeſtatis humanæ, de quo nobis impræſentiarum ſermo eſt: Cujus tot ſunt ſpecies, ut teſte *Antho. Matth. in tract. de Crim. ad lib. 48. ff. tit. 7. cap. 2.* nec in ordinem facilè cogi posſint, ſed valde varient & anxiè in digerendo laborent interpretes. Ne in ſcopulos hîc impingamus, ex legibus Romanis primum eas petemus brevi ordine, quæ in eis invenientur species,

cies, hiſce addentes eas ſecundo loco, quas interpretes Juris ad certas claſſes redegerunt ſummâ operâ, quorum autoritas nobis ſancta videri debet. Prima itaq; & legibus Romanis fundata diviſio hæc eſt, quod Crimen læſæ Majeſtatis humanæ vel ſit PERDUELLIO, vel Crimen 2
Læſæ Majeſtatis ſimplex. De Perduellione loqui videtur *§.3. Publica. Inſt. de Pub. Jud.* his verbis: *Publica autem judicia* 3
ſunt: Lex Julia Majeſtatis, quæ in eos, qui contra Imperatorem vel Rempublicam aliquid moliti ſunt, ſuum vigorem extendit. Cu- 4
jus pœna animæ amiſſionem ſuſtinet & memoria Rei etiam poſt mortem damnatur. Clarius hæc proponuntur & illuſtrantur exemplis *l.1. & 2. ff. ad L. Jul. Maj. & imprimis l. fin.* cujus hæc ſunt verba. *Planè non quisquis legis Juliæ Majeſtatis reus eſt, in eadem conditione eſt, ſed qui perduellionis reus eſt, hoſtili animo adverſus Remp. animatur; Cæterum ſi quis ex alia cauſa legis Juliæ Majeſtatis reus ſit, mortis crimine liberatur;* Ex quibus perſpicuè conſtat, aliud eſſe Perduellionis, aliud ſimplicis læſæ Majeſtatis Crimen & diverſas horum duorum Criminum pœnas. Duobus nempe modis Crimen 5
læſæ Majeſtatis principaliter committi videmus ex allegatis *legibus & texx*, quibus addi poteſt *l.3.4. & 6. ff. ad L. Jul. Majeſt.* (1) Quando vel malis artibus, vel vi armata Imperium totum vel Imperator ſubverti & vitâ privari tentatur, & dicitur perduellio. (2) Quando dignitati Principis vel Conſiliariorum vel Reipubl. quovis alio modo quid detrahitur dicto vel facto quodam & Crimen dicitur læſæ majeſtatis ſimplex. *Tiberius Decianus tria capita format* 6
Criminis L. M. (*1*) quando imperium & Reſpubl. in univerſo læditur, (2) Imperator aut ejus conſiliarii, (3) Magiſtratus *Tract. Crimin. lib. 7. cap. 6. n. 1.* Verum ad duo capita cum lege Julia hæc bene referri poſſe credimus. Quamvis certum ſit, quod crimina hæc duo Perduellionis

& Criminis læſæ Majeſtatis propter innumera ſub iis fere contenta exempla magnam peperint confuſionem *tam in libris Digeſtorum quam Codice teſte Harprecht. ad titu. Inſtit. de Public. judiciis.* De ſingulis tamen & Perduellionis & Criminis L.M. ſimplicis ſpeciebus nunc porrò eſt diſſerendum.

7 Perduellionem itaque tanquam atrocius Crimen quod primo ſpectat, dictam nonnulli volunt â bello quaſi Perduellum, id eſt, perfectum bellum ut Rebelles, vel Perduelles quaſi contra Rempublicam vel Imperatorem bellum gerentes *l. quos nos ff. de V. S.* Et quos nos hoſtes vocamus, illos veteres Perduelles dixerunt, In quo diſtinguuntur â Piratis & latronibus, qui non totam Rempublicam, ſed privata bona & perſonas privatas invadunt, ut etiam ſunt privati inimici, vide plura *apud Budæum in annot. ad l. 1. ff. ad L. Jul. Maj.*

Strictè igitur loquendo Perduellionis crimen eſt, propriè, quando quis hoſtili animo quidpiam directè in ipſam Rempubl. vel Imperium & ejus ſecuritatem molitur *l. 1. §. 1. ff. ad L. Jul. Maj. Tiberius Decian. tract. Crim. lib. 7. cap. 6. n. 20.* Alio dicitur modo Rebellio ſumptis armis, initâ ve factione adverſus patriam vel Principem *Antho. Matthæus de Crim. ad Lib. ff. 48. tit. 1. cap. 2. n. 2.*

8 Hoc Crimen Perduellionis Hotomannus quatuor modis de Jure Romano â ſimplici Crimine L.M. dixit differre, Commentar. verbor. juris in verbo: perduelles (1) Perduellio totam Reip. ſummam petit, Exemplo Caſſii aut Perſonam Principis delere ſtudet. Majeſtatis Crimen pro parte. (2) Perduellio â Duumviris cognoſcebatur, poſtea in Campo Martio Crimen L. M. apud Prætorem *Val. Max. lib. 6. cap. 5.* (3) illud crimen cruce, hoc exilio puniebatur (4) illius delicti memoria poſt mortem damnatur, hujus non *l. ult. ff. ad L. Jul. Majeſt.* Per-

Pertinet nempe ad hoc Crimen porro *Conjuratio, factio, ſeditio, Proditio, inobedientia Principis, Regni Affectatio.* 9
Conſpiratio, Confœderatio pluriũ in Principem, cœtus conventus, concilia illicita, Partialitates, Sectæ, Tumultus, Plebis convocatio, acclamationes in tumultum injurioſæ, Collegia Illicita, Coitiones Nocturnæ, de quibus omnibus & ſingulis accurate vide ſcribentem *Tiberium Decianum tract. Crim. lib. 7. cap. 7.*

Nimirum ut brevibus nos expediamus: Duo ſunt L. 10
Juliæ de Crimine L. M. Capita. Primo capite punitur Crimen, quod adverſus Populum Romanum vel ejus ſecuritatem, id eſt ſalutem & tranquillitatem committitur & vocatur perduellio, id eſt rebellio ſumptis armis initâve factione adverſus Patriam vel Principem *Anton. Mat. de Crimin. ad Lib. ff. 48. tit. 2. cap. 2. n. 2.* & hujus perduellionis varia exempla recenſentur *l. 1. ff. ad L. Jul. Maj. item 2. 3. & 4.*

Secundo autem Capite L. Juliæ illud quod ſimplex 11
dicitur Crimen L. M. exprimitur quod levius eſt perduellione, quo non labefactatio Reip. ſed læſio quædam dignitatis ſplendoris & exiſtimationis fit. v. g. ſi quis non hoſtilia ſit molitus ſed Imperatori male dixerit *l. Unic. Cod. ſi quis Imperatori maled.* ſi quis ſtatuas Principis violaverit vel imaginem, *l. 6. ff. ad L. Jul. Maj.* quod tamen limitatur in eo qui ſtatuas reprobatas conflaverit *§. ult. l. 4 ff. h. t.* vel vetuſtate corruptas refecerit *l 5. pr. ff. ibid.* vel qui fortuito jactato lapide incerto ſtatuam tetigerit *§. 1. l. 5. ff. ad L. Jul. Maj.* uti nec ille crimen L. M. incurrere dicendus, qui imaginem Imperatoris nondum conſecratam violat vel venditam *§. 2. dict. l. 5.*

Ad ſimplex hoc Crimen L. Majeſtatis caputque ſe- 12
cundum non immerito quoque refertur *Falſificatio monetæ*, quan-

tæ, quando moneta principis vel Imperatoris imagine inſignita adulteratur, cum nummi ut plurimum Principis ſacro ſignentur vultu *l. 2. C. de falſ. monetis* quamvis utroq; modo ſive ratione formæ ſive materiæ falſificatio monetæ contingere posſit, imo ſecundum *Bocerum de Crim. læſ. Maj. cap. 2. 77.* Moneta tribus modis adulteratur (1) ſi quis alterius monetæ ſuam imprimat imaginem (2) ſi ei vilius quid immiſceat (3) ſi quid ponderis detrahatur *Ordinat. Carol. art 111.* de quibus ſuo loco ubi de pœna hujus criminis agemus dicetur uberius; Nec obſtat quod hoc crimen potius ad crimen falſi, non violatæ Majeſtatis referendum videatur *Hippol. de Marſil. in l. qui falſam 19. ff. ad L. Cornel. de falſ.* cum unum idemque crimen ſeu facinus diverſa conſideratione ad diverſa criminum genera & titulos referri posſit *Bocerus de Crim. Læſ. Majeſt. cap. 2. num. 76.* ut pluribus in præcedenti diſput. in genere, de delictis oſtendimus: & ita utrumq; ſubſiſtere poteſt, ut falſificatio monetæ ad Crimen læſæ M. referatur *l. 2. C. de falſ. monetis in verb. In monetis etiam tantummodo noſtris cudendæ pecuniæ ſtudium frequentari volumus, cujus obnoxii Majeſtatis Crimen committunt. Hieron. Gigaſ. in tract. de Crim. Læſæ Majeſtatis lib. 1. quæſt. 62.* cum jus cudendi monetam Regalibus & Juribus Majeſtatis connumeretur & ſummum ſit Principis proprium *Bodin. de Republ. lib. 1. cap. 10.* Crimen autem falſi eſt, quatenus materia falſicatur aut forma adultera imponitur, vel quatenus etiam huic Crimini Læſæ Majeſtatis pœna falſi infligitur. *Tiber. Decia. tract. criminal. lib. 7. cap. 23.*
13 *n. 26. Carpz. Pract. Crimin. part. 1. quæſt. 42. n. 12.* Ejusmodi Crimen ſpeciale committit L. M. porro is, qui ſibi vindicat dolo malo Imperatoris titulum aut nomen & inſignia Principis vel Magiſtratum geſſerit *Bocerus de Crim. L. Maj. cap. 2. n. 71.* nec non ille qui purpura uſus fuerit aut veſte holo-

holoſerica,cum intereſſe debeat inter cultum Principis & privatorum, *l.penul.C.de veſt.aureſ. & holoſ.* Item ſi quis privatum Carcerem exercuerit vexandi inimici potius quam invadendi imperii gratiâ *l.1. & 2.ff.& C.de priv.Carce.inbib.*vel confugientem ad SS.Eccleſiam abſtraxerit *l.2. C.de his qui ad Eccleſ.Confug. Anton.Matth.de Crim.ad Lib.48. tit.2.Cap.2.n.22.*

Summâ,quò propius crimen ad everſionem & turbationem Reipubl. ſummiq; Principis vergit,eo magis ad naturam perduellionis criminis accedere: & quo minus illud fieri cenſetur,longius ab eo abeſt & ad criminis potius naturam ſpecialis L.M. eſt trahendum. Imo teſte *Heinrico Bocero tractatu de Crimine L.M.cap.2.n.78.* dantur 14
nonnulla facta,quæ ſpeciem habent criminis Læſæ Majeſtatis,revera tamen ejusmodi non ſunt.v.g. ſi Judex ſententiam ferat doloſe contra ſacras conſtitutiones, vel per venerationem,quod alii dicunt per Genium Principis *l.2.de Rebus Cred.* Imperatoris jurat,juramentum autem non ſervat. Hæc etenim & alia extraordinaria potius ſunt delicta,de quibus ſuo loco.

Ut omnino caute ſit in Crimine L.M. declarando 15
procedendum: & cum lubrica valde ſint loca juris Civilis Romani & ancipitia,operam det Judex ſedulo,ne crimen hoc in occaſione ſævitiæ habeatur,ſed in veritate. Nec ſtricta Majeſtatis conſervatio in tyrannidem degeneret: Cum non ex metu & terrore,ſed amore & clementia potius Principi reverentia ſit concilianda. *Anton. Matth.de Crim.ad Lib.48.tit.2.cap.2.n.22.* Quid enim de ſe- 16
veris illis Romanorum Imperatorum exemplis & pœnis, quibus Majeſtatis reum judicarunt ex levisſimâ quapiam cauſa ſit ſentiendum, non videtur adeò eſſe dubium,dum *Svetonius in Tiberio* ait in Rep. Romanâ paulatim

eo rem proceſſiſſe ut hæc capitalia eſſent delicta: Circa Auguſti ſimulacrum ſervum cæcidiſſe, veſtem mutaſſe, vel annulo effigiem Auguſti impreſſam latrinæ aut lupanari intuliſſe. Qui Svetonius una cum Tacito in Caligula cap. 27. multos honeſti ordinis recenſet deformatos, prius ſtigmatum notis ad metalla & munitiones viarum condemnatos, aut beſtiarum more, quadrupedes cavea coercitos, aut media ſerra diſſectos & quidem levibus ex cauſis, utpote vel male de munere ſuo opinatos, vel quod nunquam per genium ſuum deieraſſent. Sicuti, Nero Imperator Casſium JCtum jusſit interfici, quod in vetere gentili ſtemmate retineret imaginem Casſii. Verbo: Romani Imperatores poſt Tiberium tot & tam leves ſpecies ad hanc legem Juliam retulere, ut ſolus defeciſſe videatur prætextus ad Crudelitatem, dum non ſolum facta, ſed & dicta & carmina pœna hujus legis animadverterunt, ſecuti Tiberium, irritatum carminibus in ipſum matremq; Liviam factis. Panconianus enim Poëta ob carmina in Principem ſtrangulatus eſt, uti quoq; ſub Caracalla Poëta Abellanæ ob ambigui loci verſiculum media Amphiteatri arena igni Crematus, & Eques quidem Romanus feris objectus cum ſe innocentem proclamaſſet, reductus & abſciſſa lingua rurſus inductus. Quæ & alia conſervandæ majeſtatis remedia crudelisſima leguntur apud Svetonium & Tacitum vide *Antonium Contium ad l. 6. ff. ad L. Juliam.*

Et tantum de Crimine Perduellionis læſæq; majeſtatis ſecundum Jus Romanum ſpecialiter dicto.

17 Dd. & interpretes Juris Civilis ab hac dichotomia non multum recedere quidem videntur, ſunt tamen, qui perduellionis Crimen in duplici ſumunt differentia, quod nempe aliud ſit propriè ita dictum, cum quis hoſtili

ſtili animo adverſus Imperatorem vel Remp. Romanam quid molitur, Aliud Quaſi Pereuellionis, quod ſimiliter adverſus Imperatorem contrahitur at non directo ſed in perſona conſiliarii, ſenatoris, Militum &c. *l.5. ff. ad l. Jul. Heinr. Bocer. tract. de Crim. L. M cap. 2 n. 9.* Et hoc Crimen 18
quaſi perduellionis majus dicunt eſſe crimine L. M. ſpeciali & quaſi medium crimen inter perduellionem & Majeſtatis Crimen cum pœna ejus aſperior ſit, de qua ſectione 4. hujus capitis. Nimirum damnatio memoriæ in perduellionis verò Crimine conſtituta eſt, non item in quaſi perduellione in *l. quisquis C. ad L. Juliam.* Propius tamen ad perduellionem accedit quam ad Crimen L. M. *Bocerus d. l. n. 16.* Præter Perduellionis crimen propriè ſic 19
dictum & quaſi ergo vocant Crimen Majeſtatis ſpeciale, cum quis Civis Romanus alio quam perduellis vel quaſi perduellis animo in Imperatorem vel Populum Romanum quid doloſe machinatur *l. ult. ff. ad L. Juliam.* nec hoſtili animo quid contra Remp. vel Imperatorem vel ejus Conſiliarios tentat. Quod itidem committitur vel con- 20
tra Imperatorem vel Populum Romanum huc referunt *l. 3. ff. ad L. Juliam* absque Imperatoris juſſu bella gerere, delectum habere, exercitum comparare. Statuas lædere Principum, cum uſus ſtatuarum etiam apud Principes Chriſtianos manſerit, ſed ſine adorationis ambitioſo faſtidio *l. 3. C. de ſtatuis* vide *Henricum Bocerum de Crim. Læſæ Majeſtatis. cap. 2. num. 7. & ſeqq. Anton. Contium ad l. 5. & 6. ff. ad L. Juliam Majeſt.*

Speciale Crimen Majeſtatis Læſæ contra Populum Romanum, cum pro parte Reſp. offenditur, de quibus & aliis Controverſiis inter Hotomannum Decianum & Arnoldum ab Harſolte videri poteſt *Dn. Bocer. dict. loco num. 85.*

Ratio-

21 Ratione cauſæ inſtrumentalis, alias quoque Crimen L. Majeſtatis dividunt in id, quod factocommittitur, 22 aliud quod maledicto. Quin imo dantur modi quibus Majeſtas Reip. Romanæ omittendo læditur v. gr, ſi quis Rector Provinciæ vel Capitaneus propugnaculi ſucceſſorem non admittat vel exercitum ſucceſſori non tradat: aut caſtrum cum poſſit non propugnet vel defendat. *l. 2. & 3. ff. ad L. Juliam.* Wann ein Commendant die Feſtungen ſo ihm anvertrauet ohne Uhrſache oder Zaghafftigkeit übergiebet/und gleichſam das Vaterland dadurch in des Feindes Hånde überantwortet. Cui non abſimile crimen eſt ſi quis hoſtem non ignoret & diu reticeat *l. 40. ff. de pœnis Hieron. Gigas. quæſt. 47. & 50.*

23 Denique Crimen L. M. vel per nosmetipſos vel alios committitur. v. c. ſi quis hoſtibus provinciæ nuntiũ litterasve mittit ſignumq; dat informando eos contra Rempubl. vel Civitatem *l. 1. §. 1. ff. ad l. Juliam. Maj. vide Bocerum de Crimin. L. M. cap. 2. n. 119. & Hieron. Gigan. quæſt. 34. Qualiter & à quibus.*

24 Adeò ut ſolo conatu & affectu etiam Crimen L. Majeſtatis committi poſſit de qua quæſtione circa pœnam plura. *l. 5. C. ad l. Jul.*

Tantum de Diviſione.

SECTIO IV.

De

PERSONIS, A QVIBUS CRIMEN L. M. TEMPORALIS COMMITTI POSSIT.

SUMMARIA.

1. Perſonæ Crimen L. M. committentes SUBDITI ſint.

2. Non refert num mediatè vel immediatè tales, cives, Incolæ vel provinciales.

3. Non ſubditi, Advenæ, Peregrini,

grini, Peregrinantes, Crimen L. M. non committunt, Hoſtes hi ſunt, non perduelles.

4. Jure Civili non niſi Civis Romanus perpetrat hoc Crimen, non tamen Civitate honoris causâ donatus.

5. Fœderati non ſunt Subditi.

6. Clerici æque ac Laici Crimen L. M. committunt in Imperatorem & LL. determinatæ ſubjiciuntur pœnæ.

7. Vaſalli, niſi ſimul ſint ſubditi, Feloniam, non Crimen L. M. Committunt, nec niſi Feudo privantur.

8. Univerſitates & Civitates hoc Crimine notatæ aratrum ſæpe ſunt paſſæ.

9. Requiſita ut Univerſitas hoc Crimine damnetur.

PErſonæ in hoc Crimine L. M. aliæ conſiderandæ ſunt 1
Committentes, aliæ in quas committitur. Quod illas priores attinet, in eo concors & unanimis eſt omnium Dd. & Criminaliſtarum opinio, quod non niſi à *Subditis* Crimen L. M. temporalis perpetretur, iis nempe qui ſubjectionis & ſuperioritatis ratione Principi, vel ei, qui ſummæ rerum præeſt, fidem, obſequium & reverentiam debent. *Petrus Theodoricus Colleg. Crim. diſputatione 5. th. 5. lit. a. Clarus §. læſæ Maj.* Nec refert, num illi ſubditi ſint mediatè vel immediatè tales, & vel in Rep. nati & naturâ tales, vel jure & in Civitatem recepti, vel bello ſubacti. Nec 2
etiam, num illi ſubditi cives ſint, id eſt, qui Civitatis communione gaudent, ſeu ex utroq; parente tales nati, ſeu aſſumpti juxta leges, Sive non cives, ut incolæ ſervi provinciales. *Anton. Matth. ad lib. 48. ff. tit. 2. c. 1. n. 7. Johannes Gœddeus Diſput. 16. De Publ. Judic. th. 4. lit. b. & c. Bartol. in l. hoſtes col. 3. ff. de Captivis & poſtlim. reverſ. Roland. à Valle conſ. 88. n. 7. 8. & 9.* Hinc illi, qui nec mediatè nec immediatè ſubditi 3
ſunt, etiam in eum, qui pleniſſime Jus majeſtatis exercet in ſuos, adeoq; nec in ipſum Imperatorem, hoc Crimen

dicuntur committere, quales ſunt Advenæ, quos Græci ἀπείκες vocant, coloni advenientes *l. pupillus* §. *advena ff. de V. S.* qui nondum pedem fixerunt, non magis, quam iter per regionem facientes, vel publici muneris, vel commodi privati, vel animi & oblectationis gratiâ, qui ſi quid machinentur, non ut rei Majeſtatis, ſed hoſtes vel Proditores & exploratores puniuntur. *Anton. Matthæi de Crim. ad lib. 48. ff. tit. 2. cap. 1. n. 9. Clementina Paſtoralis* §. *rurſus de ſentent. & re judic. Ægidius Boſſius de Crimin. L. M. n. 80. & 81.* ubi pluribus oſtendit neminem falſificantem monetam reum eſſe læſæ majeſtatis, niſi falſificet eam monetam Principis, cujus ſubditus eſt, nec perduellionis crimen incurrere poſſe, niſi ſubditos, cum hoſtes de qualibet gente eſſe posſint, non autem perduelles, oder Verräther ihres Vaterlandes und ihrer Hohen Landes Obrigkeit *l. hoſtes ff. de Capt. & poſtlim. Alexander ad l. 1. ff. ad L. Juliam. Bartolus in extravag. qui ſint rebelles Felin. in cap. 1. de officio deleg. Tiberius De-*
4 *cianus lib. 7. cap. 8. n. 5.* Si Leges conſulamus Romanas, nemo Crimen L.M. committere dicitur, niſi Civis Romanus, id eſt, qui in orbe Romano Imperatori Romanorum vel Reip. Romanæ mediatè vel immediatè ſubditus eſt *l. in orbe 17. ff. de ſtatu hominum l. ſed ſi conditione 6.* §. *ſolemus ff. de hæredib. inſt. Heinricus Bocerus tract. de Crim. L. Majeſt. cap. 1 n. 14.* Quod tamen non procedit de eo Cive Romano honorario, cui honoris cauſâ jus Civitatis erat conceſſum, quod honorandi cauſa non ſubjiciendi videtur factum *Anton. Matthæi ſupra dict. loco n. 7.* Extra leges Romanas verò à quibusvis ſubditis hoc Crimen committitur in eos, qui Majeſtatem habent: & quibus juramento ſubjectionis ſunt aſtricti. *Hieronimus Gigas de Crim. L. M. lib. 1. Rubric. qualit. & à quibus Crimen L. M. committitur. Ludovicus Carerius in pract. Crim. tract. appel. in Crimin. caſu n. 11, 12. 21. Jul. Clar. lib. 5.*

ſen-

ſentent. §.*læſæ majeſt.n.6.& 7.Proſper.Farin.de indic. & tort.lib.1. tit.5.quæſt.51.n.79.Menoch.conſil.99.n.16.17.Petr. Greg.35. Syntag. 5.n.20.Gail. de pace Publ.2.13.n.19.* Quid autem ſentiendum deFœderatis velImperio Romano amicitia,vel alio fœderis nexu obligatis,qui comiter Imperatorem dicuntur & Imperium obſervare,licet alias exempti ſint? Et confœderationem non inducere ſubjectionem verius eſt *Bocer. d. tract. cap.1.n.46.& ſeqq.*vide de fœderatis *Anton. Matth. de Læſa Majeſt.cap.1.n.5.& 6.*. 5

Num autem Clerici,Papæ vel Epiſcopo ſubjecti propriumq; judicem habentes eundemque Eccleſiaſticum, contra Imperatorem vel alium jura Majeſtatis habentem Regem aut Principem ſecularem hoc Crimen recte dicantur committere, & ob id pœnæ legitimæ poſſint ſubjici, non immeritò hic quæritur? Quod ſi lis ſecundum Canones Pontificum eſſet decidenda, Negativæ locus eſſet,tum ob texx.expreſſos Juris Canonici, quibus Clerici Jurisdictioni Judicis ſecularis eximuntur *c.ſi diligenti 12. de foro competente*, ut ne ſpontaneo quidem motu huic juri renunciare valeant pro ſe introducto, nec in Judicem laicum conſentire *c.cum non ab homine 6. at ſi Clerici pr. de Jud.* tum etiam, quod hæc quæſtio in terminis propoſita jamdum ſit negative deciſa per *Clementinam paſtoralis §. rurſus de ſentent. & re jud.* ubi Pontifex in eum,qui non ſubeſt Imperatori,male latam ab eodem Imperatore ſententiam perduellionis declarat, ut Clericus laico Principi inſidiatus hoc Crimine non teneatur,quod Laicorum imperio ſit exemptus *Zœſius in ff. ad L. Juliam Maj.n.9.* 6

Et hanc ſententiam negativam Pontificiæ religioni addicti JCti & Criminaliſtæ tam acriter defendunt, ut Clericum lædentem & inſidiantem vel Crimen L. M.

 (quod

(quod tamen ægre admittunt) committentem non niſi prorſus incorrigibilem Judicis Eccleſiaſtici cognitioni ſubjiciendum, & causâ cognitâ depoſitum vel degradatum curiæ ſeculari, ut in eum debitè animadvertat, tradendum concedunt, de quibus videri poteſt *Covarruv. quæſt. 33. n. 2.* latè etiam hoc quod Clericus plane non committat Crimen L.M. deducit *Ægid. Boſſius pract. Crim. tit. de Crim. L.M. n. 86. 87. 88. & Tiberius Decianus lib. 7. cap. 8. num. 6.* Verum enim verò, quicquid Pontificii amore religionis de victoriâ cauſæ ſibi gratulentur, contraria tamen opinio nempe Affirmativa, quod æque Clerici ac Laici contra Imperatorem Romanum vel alium Regem & Rempublicam majeſtate ſplendentem Crimen læſæ Majeſtatis committere & debitis ſolitisq; pœnis ſubjici poſſint & debeant, verior eſt, & firmioribus fundata eſt rationibus. Quam communem probabilemq; Dd. opionem vocat *Theodorus Petreus concluſ. Crimina lib. 78.* & verisſimam juriq; Divino, Civili quin imo ipſi Canonico per *tex. c ſiquis Laicus 22. q. 5. & c. perpendimus 23. d. ſenten. excom.* conformem & conſentaneam. *Petr. Theodoric. Colleg. Crim. diſput. 5. th. 5. lit. A.* quod privilegiũ fori eos non eximat è numero ſubditorum, cum ratione domicilii tales ſint. *l. 16. ad municip. l. 7. C. de Incol.* Eandem ſententiam defendunt *Johannes Gœddeus Diſp. de Publicis Judic. 16. th. 5. Heinr. Bocer. tract. de Crim. L. M. cap. 1. n. 18. Johan. Harprecht. ad Tit. de Publ. Judic. ad §. 3. Publica a. Judicia n. 26.* Qui tamen poſterior putat, quod ipſe Imperator tanquam ſecularis judex inter Clericos judicare & cognoſcere nequeat cum *Claro §. læſæ majeſt. num. 7. & Gregor. in Syntagm. jur. univer. p. 3 lib. 35. c. 7. n. 6.* Quod quidem de terris Catholicorum non adeo negamus, in provinciis autem Proteſtantium Regum & Principum Clerici in Criminalibus non videntur exemptiâ Jurisdictione &

pœnâ

pœnâ Judicii ſecularis. Ex transactione enim Paſſavienſi, qua Jura Epiſcopalia ad Principes redacta ſunt, ſuſpensâ Papæ Jurisdictione, jure territorii cognitio & punitio etiam contra ſacerdotes & perſonas Eccleſiaſticas ad ſuperiorem territorii ſpectat. Et quamvis civiles eorum cauſæ & Criminales leviores in Conſiſtoriis Eccleſiaſticis cognoſcantur & ventilentur, graviores tamen exceſſus animadverſioni Judicis Secularis relinqvuntur *Matth. Stephani de Jurisd. lib. 3. cap. 15. Benedict. Carpz. Pract. Crimin. part. 3. quæſt. 110. n. 86. & 87.* adeò ut ſint, qui nec Clericos â torturis in atrocibus delictis immunes pronuncient. *Juli. Clar. lib. 5. Sentent. § ult. quæſt. 64. n. 24. Foller. in pract. Crim. can. f. 259. n. 6. Bocer. de quæſt. & tort. cap. 4. n. 72.* Quod præjudiciis confirmat *Bened. Carpz. Pract. Criminal. ſup. d. loc. num. 101.*

Quæritur porro circa perſonas, â quibus Crimen L. M. committi dicitur, quid dicendum ſit de Vaſallis, qui ſubditi non ſunt, ſed in Imperio Romano vel alterius cujusdam Regis & Principis feuda ſaltem recognoſcunt & posſident, num & illi in pœnam hujus Criminis incurrant? Et Negativa communi Dd. calculo videtur approbata *Anton. Faber. in C. ad Lib. 9. tit. 6 ad L. Juliam. Majeſt. definit. 10. Qui enim non niſi ratione Feudi Principis alicujus imperio ſubditus eſt, licet feudo privandus ſit, ſi offendat Principem, non poteſt tamen eo nomine reus fieri Majeſtatis, ut & capitis & fortunarum pœnam pati debeat. Non enim ſui Principis majeſtatem abſolutè videri poteſt læſiſſe, qui non niſi ſecundum quid ſubditus fuit.* Quod idem *Anton. Faber.* dicto loco quoque aſſerit *definit. 11.* de eo, qui ratione officii ſaltem ſubditus eſt, quod cauſa limitata non niſi limitatum producat effectum verbis ſeqq. *Idem eſt ſi quis factus ſit ſubditus ratione* 7

 officii,

officii, & poſtea in Principem aut Remp. deliquerit; Is enim licet non poſſit videri reus Læſæ Majeſtatis, officio tamen privandus eſt, ſive in officio ipſo deliquerit ſive ex quâ aliâ cauſa: Hactenus *Anton. Faber.* Et quoad Vaſallos quidem res videtur ſatis expedita & clara, ſi ratione originis vel domicilii principi illi non ſubſunt, qui longè differunt à ſubditis & eo feudo vel obligatione vaſallitica ſe liberare poſſunt; *Petrus Theod. Colleg. Crim. Diſp. 5. th. 5. lit. A.* unde eſt quod Rex, Princeps, Comes, Baro, Imperatoris Romani Vaſallus, Romano vero Imperio non ſubjectus, Crimen Majeſtatis adverſus Imperatorem non committat: quia Imperator Romanus in externum Regem vel Vaſallum alium ratione perſonæ nullam aliam ſuperioritatem habet, niſi reſpectu Feudi, & ita totâ ſubſtantia privari nequit ut Majeſtatis reus ſed ſaltē privari feudo poteſt, *Heinr. Bocer. tract. de Crim. L. M. cap. 1. n. 20. Tiber. Decian. lib. 7. cap. 8. num. 7.* ubi ad contraria argumenta *Menochii Conſil. 99. n. 99. & Gomezii in §. rurſus Inſt. de Actio.* reſpondent. Et longè quidem diverſum eſſe crimen feloniæ à Crimine Læſæ Majeſtatis in propatulo eſt, cum non omnes, qui feuda conferunt, majeſtatem habeant, nec omnes qui accipiunt, eorum à quibus inveſtiuntur ſint ſubditi. Et dentur, qui Vaſalli ſint & ſubditi, qui & feloniam & Crimen Læſæ Majeſtatis committunt, ſi ille qui Feudum contulit Majeſtatem habeat. Secundo ſint, qui Vaſalli ſoli ſint, non ſubditi, qui ſolam feloniam. Et denique qui ſoli ſubditi, qui etiam non niſi Crimen L.M. perpetrare poſſunt, uti erudite & rationibus & exemplis deducit *Anton. Matth. tract. de Crimin. ad Lib. ff. 48. tit. 2. cap. 1. n. 10.* In eadem ſententia Tiberius eſt Decianus, qui Vaſallum vocat ſubditum reſpectu Feudi non reſpectu perſonæ, & igitur â domino privari poſſit Feudo, ſed non pro Reo Majeſtatis declarari *l. 7. c. 8. num. 7.*

Deniq;

Deniq; & ultimo circa Perſonas, quæ Crimen L.M. 8
committunt, tenendum, quod non ſaltem perſonæ ſingulæ, ſed & integræ univerſitates hoc Crimen dicantur committere. Exempla in hiſtoriis patent civitatum, quæ ob Crimen Læſæ Maj. aratrum paſſæ fuerunt, Carthago, Bononia, Brixa & aliæ. Quæ tamen univerſitates proprie & jure hoc Crimine damnari nequeunt niſi Crimen prævio conſilio & deliberatione communi factum, & forma ſervata fuerit congregandi civitatem præmiſſo ſono tubæ & campanæ & obſervato ordine in conſultando & voces ſeu vota dando, de quibus & aliis late videri poteſt *Tiber. Decian. lib. 7. cap. 8. n. 9. & ſeqq. Boer. de ſedition. § ult. n. 6. & ſeqq. Gail. 2. de pac publ. cap. 19 Dambouder. pr. Crim. c. 63. num. 11. Petr. Theodori Colleg. Crim. diſput. 5. th. 5. lit. A.*

SECTIO V.

De

PERSONIS IN QVAS CRIMEN LÆSÆ MAJESTATIS COMMITTITUR.

SUMMARIA.

1. Connexio.

2. In quos committatur Crimen Læſæ Maj. de Jure Civili Romano.

3. Num Lege Regiâ imperio & poteſtate ſummâ in principem collatâ, hoc Crimen in Populum Romanum rectè dicatur commiſſum?

4. De ſtatu hujus ſeculi fere periculoſum eſt judicare.

5. Via media omnium tutiſſima.

6. In Imperatorem Romanum & Regem Romanorum reverâ Crimen committitur L. Maj.

7. Vigore A. B. & l. 5. C. ad L. Juliam Maj. in Electores quoq; hodie Octoviros id Crimen dicitur committi.

8. Non minus in Principes & Status Imperii, quatenus tales.

9. Limitatio Deciani ratione pœnæ.

10. Quomodo in Conſiliarios Impe-

Imperatoris hoc Crimen dicatur committi?

11. *Occaſio & ſenſus l.5. quisquis C. ad L. J. Majeſt. de perduellione.*

12. *Crimen L. M. in Conſiliarios non committitur, ſi privatum intercedat odium.*

13. *Idem eſt ſi conſiliarii ſint Titulo, non actu tales.*

14. *Contraria Boceri & Carpzovii ſententia.*

15. *Idem Crimen in Legatos Imperatoris & Regum vel Reipubl. committitur.*

16. *Num in exteros Reges & Reſpublicas Crimen hoc committatur?*

17. *Rationes pro negativa.*

18. *Argumenta pro Aſſirmativa.*

19. *Pontifex quamvis non habeat propriè Majeſtatem, contra eum tamen Crimen L. M. ratione temporalis jurisdictionis quam ſibi arrogat, videtur â ſubditis Crimen hoc committi.*

1 ET hactenus de Perſonis, â quibus Crimen L. M. committi dici poteſt.

Seqvuntur nunc ordine illæ Perſonæ, in quas Crimen L.M. perpetretur.

2 Si jus Romanum eo tempore conſideremus, quo LL. latæ, non videtur eſſe res admodum ambigua, quia in Populum Romanum & Rempubl. hoc Crimen dicitur Committi & ejus ſecuritatem, vel in Principem *l. 1. §. 1. ff. ad L. Juliam Maj. l. ult. §. 1. ff. eod.* imo in provinciam & Civitatem Romanam *l. 10. ff. eod.* item in Cæſarem ejusque Statuas *l. 5. ff. eod.* Item in Conſiliarios Principis *l. 5. quisquis C. ad L. Juliam Maj.*

3 Num verò eo tempore, quo omne imperium ad Principes translatum, in ſolum Imperatorem, vel etiam in Populum Rom. Crimen hoc extendendum, Dd. inter ſe non conveniunt, Et ſane, ſi id, quod res eſt dicere velimus, & ſcapham ſcapham appellare, in eos omnes politicè

ticè loquendo Crimen hoc inferri, affirmari nequit, qui ipſam Majeſtatem non habent, cum non entis ſint nullæ affectiones. Quemadmodum itaque eo tempore, quo ſumma Reip. penes populum fuit poteſtas, revera in illum potuit majeſtatis Crimen committi, ita lege Regiâ univerſa poteſtate in principem translata *l.1. de conſtitutio. Princ.* non apparet, quomodo ab eo tempore amplius in populum hoc facinus potuiſſet admitti *§.3. Inſtit. de Publ. jud.* dum omnis poteſtas in Principem erat collata non cumulativê ſed privativè. Et quando populi fit mentio hoc factum eſt relatione ad illa tempora, quibus Majeſtas apud Populum fuit. *Petrus Theod. Coll. Crim. Diſp. 5. th. 5. lit. G.* Verum limitanda eſt hæc ſententia, quod proprie quidē Crim. L.M. committatur in Principem, quatenus a. Princeps vel Imperator ſine Rep. nullus eſt, quod & ille, qui Rempublicam evertere, vel *Conſiliarios* & una cum Principe populum lædere tentat Crimen L.M. incurrat. Et tempore quidem Ulpiani videtur aliqua Majeſtatis portio reſediſſe penes populum, quod ſubſecutis temporibus Imperatoris Juſtiniani & ſubſequentium Imperatorum fuit immutatum. Videri hâc de re plura poſſunt apud *Boccrum de Crim. L. Maj. cap. 1. n. 24. 25. 26.*

Convertimus nos brevibus ad ſtatum præſentis ſeculi, de quo tot diverſorum diverſiſſimæ extant ſententiæ, ut res periculoſæ videatur aleæ, ex iis certi quid eligere. Sunt enim, qui procaci linguâ & effrenatâ audacia vel Imperatori Romano Majeſtatem denegare, vel principibus aliis de juribus ſuis aliquid detrectare non verentur; Econtra quoq; dantur qui vanâ quadam opinione faſcinati Imperatorem Romanum totius orbis Dominum ad exemplum Auguſti Imperatoris proclamare, exteris verò Regibus & Rebuspublicis liberis omnem 4

Majeſtatem & jura ſuperioritatis controvertere non erubeſcunt. De quibus Controverſiis pleni ſunt Politicorum Libri & anonymorum nonnullorum Commentarii.

5 Ne in ſecreta Principum ſcholaſticâ quadam temeritate involaſſe videamur, mediam calcabimus viam eandemq; tutiſſimam, nec Glorioſiſſimo Romano Imperio ejusdemq; Imperatori quicquam detrahendo, nec aliorum diminutione huic quicquam adjiciendo.

6 Quod itaq; primo omnium *Imperatorem Romanum* ſpectat, in eum verum Crimen L.M. committi poſſe, extra omnem dubitationis aleam poſitum eſt, & quidem non ex eo fundamento, quaſi Imperatori ut Monarchæ Imperium Romanum ſimpliciter eſſet ſubjectum, & vi imperii Monarchici, ut putat Dn. Reinkink cum paucisſimis ſuis aſſeclis, ſed quia caput eſt Imperii Romani, cui hactenus ex Dynaſtis & Principibus terrarum nemo primas detrectavit, & qui talia Majeſtatis exercet jura, & tantis ſplendet & eminet reſervatis Imperatoriis, ut ei Majeſtatem denegare verum Majeſtatis incurrere Crimen videatur: De quibus conſuli poſſunt Juris Publici Scriptores paſſim imprimis autem *Benedictus Carpzovius ad L. Regiam cap. 13. ſect. 6. & 10.* ubi oſtendit ſummam quidem competere Romano Imperatori Majeſtatem, & etiamnum hodie illum habere ac ſalutari Monarcham, cum illa autem Majeſtate Proceres & ſtatus Imperii participare. Vide de Crimine L.M. in Imperatorem plura apud eundem *Carpz. in Pract. Crimin. part. 1. quæſt. 41. n. 42. 43. & ſeqq. & Heigium part. 1. quæſt. 9. n. 18 Roſenth. de Feud. cap. 5. concl. 85. n. 3.* Idem quoq; eſt Judicium de Rege Romanorum, Qui quoad dignitatem Imperatori merito æquiparatur *Tob. Paurmeiſt. de Jurisd*

Imp.

Imp.Rom.lib.2.cap.5.n.4.Arumæus ad A.B.cap.p.113. Quemadmodum verò tempore Ulpiani non ſolum ſecundum *l.1. & 2.ff.ad L.Juliam.* Crimen L. M. committi poterat in Imperatorem ſeu Principem, ſed etiam in Populum Romanum & Principis Conſiliarios: Ita modernis temporibus illud Crimen non ſolum in Imperatorem Romano Germanicum, ſed & in Electores & ſtatus Imperii, qui vicem populi Romani præſentant committi poſſe omnino dicendum, nec non in Conſiliarios, Senatores, & milites Regni *l.quisquis 5.C.ad L. Juliam Majeſt.*

Et de Electoribus quidem eatenus dubitari nullo modo poteſt, quatenus Columnæ dicuntur Imperii & ſecundi ab Imperatore, qui Regibus ratione dignitatis externę ęquiparantur, & multa privilegia prę aliis Imperii Principibus obtinent. Uti Electorale Collegium baſis dicitur Imperii *Benedict.Carpzov.Pract.Crim.part.1.quæſt.41. n.60.61.& ſeqq.* & in A. B. expresſis verbis hoc ſancitum reperitur *tit.24.verſic.* So jemand: *in verbis:* So ſoll derſelbige/ als der an der Majeſtät ſchuldig mit dem Schwerdt geſtrafft/und alle ſeine Güter unſerm Fiſco zugeeignet werden. Vide ad eundem locum *Buxdorfium & Arumæum nec non Sixtinum de Regalibus cap.4.n.29. Waremundum ab Erenberg. de fœderib.c.7.n.147.* Ejusdem ſententiæ quod nempè in Electores hoc Crimen committatur eſt *Johan.Gæddeus diſp.16. th.4. Johan. Harprech. ad Tit. de publicis Jud.§.3. Publica autem n.16.Tiber.Decia.lib.7.cap.5.n.2.* Ex duplici ratione (1) quia Conſiliarii ſunt & membra ipſius Imperatoris & Imperii præcipua *l.quisquis C.ad L. Juliam Majeſt.* (2) ob expreſſum textum A. B. ſupra allegatum diſertè, qui loquitur de Electoribus Imperii qui non erant conſtituti tempore Arcadii & Honorii autorum *d. l. quisquis.* Et teſtatur ſæpè laudatus *Dn.Bened.Carpzov.in Prax.Crim.p.1.qu.41.num.93.* 7

Quod in his terris Saxoniæ Reus quidam hujus criminis adverſus Sereniſſimum Electorem Saxoniæ commiſſi ante aliquot annos in quatuor fruſta fuerit ſciſſus.

8 Quid verò de reliquis Imperii Principibus & ſtatibus ſit ſentiendum, magis in dubio videtur & ambiguo eſſe, & accedimus cum *Benedicto Carpzov.* Affirmativæ, quatenus nempe ſtatus ſunt Imperii & *l.quisquis C.* illis accommodari poteſt, quatenus interſunt Comitiis publicis Imperii & Conſiliarii ſunt Imperatoris & Imperii. Et huic Affirmativæ præter *Benedictum Carpzov. Pract. Crim. part 1. quæſt. 41. n. 66. & ſeqq.* adſtipulantur *Heinr. Bocerus in tract. de Crim. L. M. c. 2. num. 91. Hieron. Gigas ſub tit. Qualiter & à quibus qu. 79. Johan. Gœddeus Diſp. 16. de Public. Jud. th. 4. lit. g. Roland Valle conſ. 4. vol. 1. & cap. 1. n 26. Clarus §. læſæ Majeſt. num. 6. Tiberius Decianus lib. 7. cap. 4. n. 8.* Rationem dant, quod Conſiliarii ſint Imperii (2) quod ſubditi illorum illis æque ut alii Imperatori debeant ſubjectionem & ſic in dignitatis autoritatisq; amplitudinem & reverentiam, id eſt magnitudinem & majeſtatem committant. Quamvis non adeo
9 diſpliceat limitatio Tiberii Deciani, huic ſententiæ adjecta, quod nempe contra Principes ſuperiorem recognoſcentes committatur quidem hoc Crimen reſpectu pœnæ corporalis & publicationis bonorum, ſed non quoad memoriam damnandam, & pœnam filiorum, ſeu extravagantem qui ſint rebelles. Licet enim hi Principes in territoriis ſuis habeantur loco Imperatoris, tamen non ſint Imperatores, & aliud ſit eſſe talem & aliud pro tali haberi: Et Leges pœnales, quæ ſpecialem rationem culminis Imperialis habent, ut odioſæ non debeant extendi ad eos, qui repræſentant quidem Perſonam Imperatoris, revera autem non ſunt, & ſatis illis eſſe debeat, quod in cæteris quoad hoc Crimen eandem naturam retine-

tineant, & ita de variis Dominis Italiæ obſervatum teſtatur Decianus ſupra all. loco. Qua ratione etiam nonnulli Dd. moti dicunt in Principes & Status Imperii inferiores ſimplex crimen L. M. committi non perduellionis *Petr. Theod. Coll. Crim. diſſ. 5. th. 5. lit. 1.* Quibus tamen Carpzovius alleg. loco ſupra regerit quod longè alia ſit conditio Principum & Ducum Italiæ quam Germaniæ, utpote de quorum dignitate ex comitiorum ſerie judicium ferri poteſt. Quicquid tamen ſit, eorum non videtur rejicienda opinio, qui diſtinguunt, an læſio Principum & Statuum Imperii tendat in perniciem imperii, cui una cum Imperatore præſunt, & tunc reverâ in eos hoc Crimen dicatur committi, an verò lædantur eo reſpectu, quo præſunt ſuis Ducatibus & analogum eſſe Crimen verius videtur ſeu ſimplex Majeſtatis *Bachov. ad Weſenb. ad tit. ff. ad L. Juliam n. 4.* & mitius puniendum. *Georg. Adam. Struve Syntag. Juris Civil. ad Lib. 48. tit. 4. ff. ad L. Juliam th. 18. pag.* 951. Et tantum de Principibus & aliis Statibus Imperii.

Præter has Perſonas porro quæritur, Num in Conſiliarios Imperatoris vel alterius cujusdam Regis, qui Majeſtatem habet, hoc Crimen committatur? Et Clara quidem ſatis videtur *l. quisquis famoſa 5. C. ad L. Juliam Majeſtatis in verbis: Quisquis ſuſceperit ſacramentum vel dederit de ne-* 10 *ce etiam virorum illuſtrium qui Conſiliis & Conſiſtorio noſtro interſunt, Senatorum etiam, nam & ipſi pars corporis noſtri ſunt, vel cujuslibet poſtremo qui nobis militat, cogitarit eadem enim ſeveritate voluntatem ſceleris, qua effectum, puniri jura voluerunt, ipſe quidem utpote Majeſtatis reus gladio feratur, bonis ejus omnibus fiſco noſtro addictis.*

Verum benè circa hanc legem notandum venit (1) quod loquatur de eo Crimine Majeſtatis, quod dicitur Perduellio & ſumpta ſit ex Cod. Theodoſiano titulo ad

L. Corneliam de Sicariis, quam Tribonianus ad hunc ti-
11 tulum retulit. (2) Cum ſcripta eſt hæc Conſtitutio Arcadii & Honorii vix annus â morte Theodoſii magni præterierat, & erat tum recens Gildonianæ factionis memoria. Qui Gildo cognita morte Theodoſii, Africam, cui Præſes præerat, ſibi vindicare cæpit, & in ditionem ſuam redigere, ſpernens puerorum Principum teneram ætatem, ratus in ea minimam ſpem fore. Sed initio factionis tam temerariæ â Stilicone oppreſſus eſt & interfectus, & provincia in priſtinam Auguſtorum poteſtatem redacta, Gildonis univerſo Patrimonio in fiſcum delato, cui etiam regendo proprius Comes præpoſitus fuit, qui in notitia Imperii & Codice Theodoſiano Comes Gildoniani patrimonii appellatur, cum autem reſtarent tam ſceleſtæ conjurationis reliquiæ, lata eſt hæc lex conſilio Rufini & Stiliconis, quos teneræ ætatis Principibus teſtamento dederat Tutores Theodoſius. Verba ſunt *Antonii Contii ad l. quisquis C. ad L. Juliam Majeſt. pag. mihi 83. & 84.* Ex qua occaſione legis ſatis ſuperq; conſtat, Legem non de alio caſu loqui, quam Crimine perduellionis, & ſi conſiliarii, vel Milites trucidentur, l. in eos quid committatur intuitu Principis præcedente factione, ut remotis Conſiliariis facilius negotium eſſet cum Principe. Et ita non fruſtra ſunt Dd. qui cautè in pronunciando Crimine Majeſtatis procedendum ſtatuunt & tenorem & occaſionem Legis de perduellione loquentem probe obſervandam.

12 Quid enim ſi quis Conſiliarios Principis oſtendat ob privatam inimicitiam, & ſpeciale odium, nullâ habitâ conſideratione Principis, quem forte amet, nec odio proſequatur. Et certe in dubio circumſpectis omnibus circumſtantiis interpretatio fiat in mitiorem partem, ſi ex o-

ex omnibus pateat illud in odium Principis non commiſſum. *Tiberius Decianus. lib. 7. cap. 5. num. 4. 5.* Quando enim lex loquitur pænalis de illa vel illa qualitate, ille qui dicit diſpoſitionem Legis locum habere, debet probare illam qualitatem interveniſſe *Bartol. in l. 1. §. ait Prætor ff. ne quid in flum. publ.* Dicendum itaq; non ſtatim qui Conſiliarium Principis offendit & occidit, Crimen committere Majeſtatis, ſed cum quid in eum odio Principis committitur, eoq; fine, ut Reipubl. tranquillitas turbetur. Non etiam, ſi occaſione litis privatæ quid fiat. Quamvis enim *d. l. quisquis* non diſtinguat, ratio tamen nempe gravitas pœnæ, ac ipſa verborum proprietas hoc ſuggerit diſcrimen, verba ſunt *Perezii ad C. tit. ad L. Juliam Majeſt. n. 4.* cujus ſententiæ eſt etiam *Petr. Theod. Colleg. Crim. diſp. 5. th. 5. lit. C.* quod voluntas & propoſitum delinquentis diſtinguant delicta *l. 53. pr. de furt. l. 15. ad L. Corneliam de Sicar.* & perduellis dici nequeat niſi hoſtili animo in principem animatus. *Treutl. vol. 2. diſput. 32. th. 1. Hackelman. illuſt. quæſt. diſp. 24. th. 15.*

Quod & limitant nonnulli quoq; de eo caſu, ſi Conſiliarii illi actu non interſint Conſiſtorio nec lateri principis asſiſtunt. Welche nicht wirckliche Räthe ſondern vom Hauſe aus. Seu multo magis, quibus Conſiliarii titulus honoris ſaltem gratia collatus, cum verba *Legis 5. quisquis* loquantur de iis, qui Conſiliis & Conſiſtorio Imperatoris interſunt *Tiber. Decian in tract. Crim. lib. 7. cap. 5. n. 7. Ægidius Boſſius tit. de Crimine L. M. n. 9.* 13

Verum hanc & priorem illam limitationem Henricus Bocerus non admittit *tract. de Crim. L. M. cap. 2. num. 14.* Quod injuria illata ipſis Conſiliariis videatur Principibus illata, & Crimen hoc quaſi Perduellionis appellitat, cui accedit quoq; Saxoniæ noſtræ Ulpianus *Carpz. Pract.* 14

Crim.

Crimin. utramq; limitationem reſpuendo ob generalitatem textus *l.5.quisquis C.ad L. Juliam Majeſt.* & hanc ſententiam Scabinorum reſponſo confirmat quodam, quo nobilis quidam in necem Sereniſſimi Principis Ducis Lignicenſis Cæſar. Majeſtat. Conſiliarii ac Vicariæ Sileſiæ conſpiraverat. *Pract. Crim.part.1.quæſt.41. num. 55.56.57.58.* Verum quicquid ſit, liceat pace magnorum Virorum nobis in contrariam à modo allegatis Autoribus propugnatam ut benigniorem ſecedere partem, ob occaſionem l.latæ & alias rationes ſupra diductas.

15 Quod verò dictum eſt de Conſiliariis non immerito ex eadem ratione extendendum quoq; eſt ad Imperatoris Legatos. Quod tamen limitant, ſi ab Imperatoris ſubditis lædatur non verò ſi â peregrinis vel privato odio, vel ex ignorantiâ, quod Legatus ſit offendatur. *Gigas de Crim.L.M.tit.Qualiter & â quibus.Boſſ.tit.de Crim.L.M.n.36. Petr.Theod:Coll.Crimin.diſp,5. th. 5. lit. D.* Et hæ ſunt illæ Perſonæ in Imperio Romano-Germanico noſtro contra quas Crimen L.M.committi dicitur.

16 Quæritur Coronidis loco, quid ſentiendum de Regibus aliis & Rebuspublicis Majeſtatem habentibus, num & in illas Crimen L.M.committi poſſit? Et ſane mirari licet, dari inter JCtos, qui Negativæ ſubſcribant, cum ipſa ferè ſana ratio cuivis dictitare poſſit, quod Majeſtatem gerens & ſuperiorem non recognoſcens talis omnino ſit, cujus Majeſtatem quis offendere, vel lædere, & adeò hoc Crimen committere poſſit.

17 Inter hos autem qui negantium partes ſuſtinent inter alios eſt *Theodorus Petreus Concluſ.Crimin.* 77. quæ ita habet; *Crimen Læſæ Majeſtatis in ſolum Imperatorem vel Regem Romanum, Romanumq; imperium; non etiam alios, puta Reges, Principes, Civitates, ſive ſuperiorem recognoſcant, ſive non, propriè*

priè committi jure videtur verius. Cui adſtipulari videtur in cæteris JCtus conſumatisſimus & Interpres Juris felicisſimus *Johannes Harprecht.in Commentar.ad Tit.de Publ.Jud. §.3.Publica autem n.17.* qui movetur *verbis* §. Quod hoc Crimen contra Imperatorem vel Populum Rom. committatur, non ergo in alios Principes.(2)Ex *l ult.C.de abolition.* ubi Læſæ Majeſtatis Reus non judicaretur, qui Patriam quamvis ſuperiorem non recognoſcentem oppugnaverit,(3)Quod Cæſaris dignitas longe amplior ſit, quam aliorum Principum, qui dicatur Dominus mundi *l.9.ff.ad L.Rhod.de jactu.* Verum, quid hæc & alia argumenta ponderis habeant, ſalsè quidem, erudite tamen demonſtrat *Anton.Matth.ad Lib.48.ff.tit.2.cap.2.n.7.* Ubi ſtraminea hæc vocat argumenta, â lege quadam Romanâ velle judicium ferre de Majeſtate aliorum Regum & Principum. Et pro fabulis & ægrorum ſomniis habenda, proclamare Imperatorem Dominum mundi, vel eum hæreticum eſſe, qui id negare auſit, quoniam ſcriptum ſit in ſacris, exiit decretum ab Auguſto, ut cenſeretur univerſus orbis. Nec melioris ſortis eſſe illam rationem, quâ Imperatorem non quidem poſſesſione, ſed tamen jure dominum & monarcham mundi æſtimandum. Quæ omnia cum ſe ita habeant, merito in affirmativam deſcendimus ſententiam, in omnes nempe Reges Principes optimates & Reſp. Crimen L.M. committi, â ſubditis nempe revera jura Majeſtatis habentes: ne noſtro ſolum Imperatori adulando reliquis exteris nationibus ſuam invidiſſe gloriam vel debitam laudem detrahere velle videamur: eo quod Reges Galliæ, Angliæ, Hiſpaniæ &c. in ſuis Regnis non minores appareant Imperatore in Imperio *Carpz. Pract.Crim.p.1.qu.44.n.37.38.* 18

Quid autem de Eccleſiaſticarum Perſonarum Ma-

jeſtate ejusq; violatione & pœnis ſit dicendum, nempe Pontificis, Cardinalium, Epiſcoporum, Adhærentium Papæ, Vicariorum & Legatorum Papæ, Rectorum Scholarum, Ambaſiatorum & aliorum, hac de re huic Religioni addicti conſuli potisſimum poſſunt, imprimis *Tiber. Decian. lib. 7. cap. 5. Ægidius Boſſ. t. t. de Crim. L. M.* In noſtro foro illorum Majeſtas nobis quodammodo ſuſpecta eſt, & Chriſti mandato vel exemplo contraria quod Canones videantur ἀκάνωνες, *L. 22. 2. 25. Petr. 2. v. 1. Tit. 3. v. 1. Luc. 17. v. 14. Johan. 6. Petr. Theod. Colleg. Crim. diſp. 5. th. 5. lit. H.* Subditos tamen Papæ Romani etiam hoc Crimen in eum committere & noſtri ſtatuunt JCti *Heinr. Bocer. tract. de Crimin. Læſæ Maj. cap. 1. n. 28. & Bened. Carpz. Pract. Crim. p. 1. qu. 41. num. 39.* ratione nempe temporalis ἐξουσίας *Georg. Adam Struve Syntag. Juris exercit. 49. th. 19. Carpz. ad l. Regiam 13. quæſt. 18.* quod in illis terris neminem recognoſcat ſuperiorem. Diſſentit *Petr. Theod. ſupr. alleg. loco.* Num autem Imperator, vel Principes Imperii in Papam hoc crimen committant, non ſolum quærere ſupervacuum eſt, ſed & ridiculum.

SECTIO VI.

De
PŒNIS CRIMINIS L. M. HUMANÆ ET JUDICIO IN HOC CRIMINE SINGULARI.

SUMMARIA.

1. Uti Crimen L. M. non unius generis, ita diverſæ ejusdem pœnæ.

2. Jure Civili Romano non eædem pœnæ ſunt.

3. In Hiſtoriis paſſim multivariæ inveniuntur pœnæ.

4. Jure Civili diſtinguendum inter pœnas ff. & C. (2) Perduellionis & C. L. M. ſimplicis.

5. Per-

5. *Perduellionis pœna l. 5. Quisquis C. ad L. Juliam Majeſt. expreſſa.*
6. *Num lex illa nimis dura irrationabilis & Jure Divino contraria ſit?*
7. *Ratio legis duplex â parte liberorum & â parte Parentum.*
8. *Apud Romanos & alios Populos pœna hujus Criminis quoq; ad proximos conſanguineos extenſa fuit.*
9. *Non ſimpliciter ſacris literis contrarium eſt liberos ob delicta parentum puniri.*
10. *Num ob duritiem ab hac lege hodie conſvetudine ſit receſſum?*
11. *Contrarium verius, quod & adhuc illa pœna ſit in uſu.*
12. *Pœna perduellionis in Carolina Sanctione non imminuta, ſed potius aucta eſt.*
13. *Quæ Jure quoq; Saxonico non amplius pœna rotæ eſt ſed diſſectio in quatuor partes* die Viertheilung.
14. *In terrorem partes diſſectæ ſuſpenduntur in publicis viis, & executio fit interdum in abſentium imagine.*
15. *Pœna gladii pro duriore explicanda eſt quam decapitationis pœnâ.*
16. *Cujusq; tamen loci obſervantia attendenda.*
17. *Publicatio bonorum pœna eſt & quorum?*
18. *Non afficit Confiſcatio æs alienum, nec ea bona quæ alibi extra territorium ſita.*
19. *Num ipſo jure vel per ſententiam bona fiſco applicanda?*
20. *Liberi â ſucceſſione Parentũ excluduntur & Proximorum, nec non omni hæreditate ſive ab inteſtato, vel ex teſtamento etiam extraneorum.*
21. *Mitigatur excluſio in Filiabus ratione Falcidiæ, item dote profectitia.*
22. *Infamia non ſolum afficiuntur liberi Reorum Crim. L. M. ſed & illi qui pro eis intercedunt.*
23. *Non extenditur pœna in liberos Emancipatos, Adoptivos, Spurios, Nepotes.*
24. *Afficit etiam liberos ante Crimen natos.*
25. *Pœna Quaſi Perduellionis mitior, nec non ſimplicis Majeſtatis*

jeſtatis Criminis arbitraria.
26. Pœna maledicentis Principis arbitraria.
27. Quænam ſingularia circa hoc Crimen obſervanda.

1 CUm Crimen L. M. humanæ non unum idemq; ſit, ſed varios admittat gradus & ſpecies, uti *Sectione 3. cap. 1.* pluribus dictum eſt, non eadem quoq; ſimpliciter cuivis Crimini L.M. pœna injungi debet, ſed eandem oportet delicto eſſe adæquatam & prout Crimina, vel graviora, vel leviora ſunt, duriorem levioremve. Videndum itaq; erit (breviter tamen) ultimo loco circa hoc delictum ſeu facinus læſæ temporalis Majeſtatis, quales pœnæ huic Crimini vel Jure Civili Romano, vel Imperii moderno & ordinatione Carolina vel aliis juribus Provincialibus præſertim Saxonico ſint præfixæ.

2 Quod Jus Civile Romanum attinet, ſecundum varia tempora, diverſæ huic Crimini ſunt dictitatæ pœnæ, Modo enim Rei Majeſtatis vivi exuſti *l. 9. C. de Militib.* modo beſtiis objecti *l. 8. §. 2. l. 38. § 1. & 2. ff. de pœnis.* aut furca ſu-
3 ſpenſi. Aliæ quoq; & variæ recenſentur hujus Criminis pœnæ pasſim in hiſtoriis Romanis apud *Valerium Maximum, Livium, Dioniſium, Halicarnaſſeum, Svetonium in Nerone*, quod modo laqueo Suffocati ſint Rei Majeſtatis, modo quadrigis diſtracti uti Metius Suffetius *Liv. l. 1.* Saxo præcipites dati, crucifixi in Campo Martio. Antiquisſimam autem eam pœnam vocarunt, quâ affectos dixerunt More Majorum puniri, & nudi hominis cervix arbori infelici ſuſpenſa & incuſa capite velato, corpus autem virgis ad necem fuit cæſum *P. Faber 2. Sem. 7. Petrus Theodor. Colleg. Crim. Diſput. 5, th. 6. lit. H. vide quoq; Scipionem Gentilem lib 1 de de Conjurat. Antonium Contium in Comm. ad L. Juliam Majeſtat.*

4 Ut verò diſtinctè pœnas Juris Civilis Romani proponamus. (1) Diſtinguendum eſt inter LL. Pandectarum & Codicis.

dicis. (2)Inter Crimen Perduellionis & Simplicis Majeſtatis, quæ diſtinctio fundata quoq; eſt in *l. ult. ff. ad L. Juliam Majeſt.* ubi verba hæc ſunt: *Plane non quisquis Legis Juliæ Majeſtatis reus eſt, in eadem conditione eſt, ſed qui Perduellionis reus eſt,* NB. *hoſtili animo adverſus Remp. vel Principem animatur, cæterum ſi quis ex alia causâ Legis Juliæ Majeſtatis reus, mortis Crimine liberatur.* Perduellionis itaq; pœna ab Imperatoribus Arcadio & Honorio Auguſtis ſancita eſt & habetur *l. 5. Quisquis C. ad L. Juliam Majeſt.* deſumpta ex Codice Theodoſiano, & ea occaſione lata uti Sectione præcedenti fuit demonſtratum. Pœna autem hæc eſt (1) *Gladius,* (2) *Bona Rei fiſco applicantur pr. d. l.* (3) *Filii eorum ab omni ſucceſſione bonorum excluduntur*, maternâ & avitâ, omnium etiam proximorum, Ex teſtamento extraneorum nil capiunt, & vita eis ſingulari Clementia & lenitate conceditur, cum paterno perire ſupplicio deberent, in quibus paterni ſeu hæreditarii criminis exempla metuuntur, (4) Eos perpetua comitatur *infamia*, ut ad nullos honores vel ſacramenta admittantur & ita eis ut perpetuo egentibus & pauperibus ſeu egeſtate ſordentibus, ſit mors ſolatio & vita ſupplicio. (5) *Filiæ* reorum falcidiam ſaltem retinent ex bonis maternis, ut habeant ſaltem mediocrem alimoniam, quam integrum emolumentum ac nomen hæredis. Quæ pœna mitior in filias lata, quas pro infirmitate ſexus minus auſuras eſſe confiſi ſunt Imperatores. (6) Dotes & donationes Reorum â tempore Criminis commisſi nullius ſunt momenti. (7) Uxores nil niſi dotem recuperant. (8) Notabiles ſunt, qui pro eis intercedunt.

De ſingulis hujus legis articulis paucis erit aliquid dicendum. In genere verò Quæritur: numne hæc lex nimium dura ſit & irrationabilis? Et quod duritiem hu- Q. 6

jus legis attinet, lex quidem aliquomodo duriscula videtur, & jure Divino *Deut. 24. v. 16. & aliis locis*, nec non juri communi non per omnia conſona, ſed exorbitans, dum liberi portare non deberent delicta parentum, nec Filius
7 pro patre *Authen. C. ne filius*. Verum irrationabilem illam eſſe legem cum *Petr. Theodor. Colleg. Crim. diſp. 5. th. 6. lit. K.* negamus, tum quod ipſi Imperatores, quare filii debeant ab omni ſucceſſione bonorum excluſi ſufficientem dent rationem, quod in iis paterni Criminis exempla metuantur, & præſumantur inſiſtere veſtigiis paternæ pravitatis, eis occaſio præcludatur ad novas res moliendas, & Ultionem Parentum ſuſcipiendam *Tiberius Decianus Lib. 7. cap. 41. n. 18.* Cui accedit ratio â parte Parentum quam *Cicero* in Epiſtola ad *Brutum* habet, his verbis: *Non me fugit, quam ſit acerbum Parentum ſcelera filiorum pœnis lui: Sed tamen hoc præclarè legibus comparatum eſſe videtur, ut charitas liberorum amiciores Parentes Reipublicæ redderet.* Hactenus Tullius, id eſt; ut Parentes eò magis deterreantur á ſceleratiſſimi conſilii cogitatione, cujus etiam pœnam in ſuos liberos irrogari ſcianti, quos magis quam ſe amare credantur *l. 8. §. fin. ff. quod metus cauſa.*

8 Nec habent Filii, quod de duritie hujus Legis conqueri poſſint, cum in Rep. Romana & Græcorum olim non ſolum Liberi ſed & Proximi agnati & propinqui Reorum Majeſtatis corporali pœna fuerint mactati, *Alexander Genial. dier. l. 3. cap. 5. Q. Curtius lib. 5. 6. 7.* qui teſtatur Majeſtatis reos Macedonum lege Saxis obrutos, & omnium devota capita eorum, qui illos quovis gradu conſanguinitatis contigiſſent, quam tamen legem acerbam Alexander ſe ſuſtuliſſe ſibi gratulatur. Simili modo teſtatur *Boſſ. pract. Crim. tit. d: Crim. Læſæ Maj.* Mediolani ex Conſtitutione Ducis Philippi etiam usq; ad quartum gradum cognatos ex latere punitos. Nec

Nec omnino & ſimpliciter ſacris litteris obvium videtur, quod Filii Parentum delicta pro parte luere debeant. Unde enim eſſet peccatum hæreditarium, vulgo die Erbſünde/ quod ab Adamo in omnes tranſiit homines, & ita juſtitiæ Divinæ non prorſus eſt contrarium peccata Parentum in Filiis ulciſci. Die Sünde der Väter an den Kindern heimſuchen &c. uti Beati Lutheri verſio eſt; & non malè *Ezechiæ cap.18.* dicitur. Patres noſtri comederunt uvas acerbas & dentes Filiorum obſtupuerunt. Ex quibus & aliis multis rationibus patet *legem dict. Quisquis C. ad L. Juliam* neq; injuſtam, nec omnino, ut ſibi nonnulli imaginantur, eſſe irrationabilem, quod atrocia delicta acerbis pœnis ſint coercenda, & duro nodo durus quærendus cuneus: Nec obſtat, quod ab hâc lege propter ejus duritiem videarur communi obſervantiâ & conſuetudine receſſum, *Schneidw. ad Inſt. §.3. Inſt. de Publ. Judic. Boerius de ſeditioſ. in præſuppon. n.23. Tib. Decianus cap.41. lib.7. n.9.* cum multæ LL. Romanorum rationabiles in aliâ Rep. non obſerventur, nec etiam *l. quisquis C. ad L. Juliam Majeſt.* per aliam legem expreſſam vel jus ſcriptum ſit abrogata. Lex enim quæ in contrarium adducitur *22. C. de Pœnis* generalis eſt, quæ non derogat legi anteriori ſpeciali *Darenus lib.2. diſput.24. Petr. Theodoricus Colleg. Crim. diſput.5. th. 6. lit. K.* 9 10

Imo nec ſimpliciter aſſeverandum videtur, quod 11
pœna illa perduellionis acerba ob ſuam duritiem per deſvetudinem penitus exſpiraverit, tametſi enim moribus pro graduum diverſitate varii generis pœnæ adhibeantur, modo gladius, interdum ignis, quandoq; diſſectio in quatuor partes. *Johan. Gœddeus Diſp.16. de Publ. Judic. th.5. lit.B.* Crimen tamen Perduellionis, ſi circumſtantiæ requirunt ſecundum tenorem legis *Quisquis* omnino & hodie puniri poteſt, adeo ut loco gladii diſſectio in qua-

tuor

tuor partes das viertheilen oder mit vier Pferden von einander reiſſen ſit recepta *Jodoc. Damhouder. prax. Criminal. cap. 62. n. 6.* Et rectè infert *Heinr. Bocer. tract. de Crim. L. Maj. cap. 3. num.*
12 *14.* Quod hæc Pœna perduellionis in Imperio noſtro Romano Germanico non ſolum approbata, ſed & aucta ſit Carolinâ Sanctione Peinl. Hals-Gerichts Ordn. Keyſer Carls des Fünfften *art. 124.* quâ cautum eſt; ut Proditores provinciarum, Urbium, Principum, quorum jurisdictioni & Imperio ipſi ſubjecti ſunt, proſtrati in terram per plateas in locum ſupplicii raptentur, geſchleiffet / trahantur, aut ignitis forpicibus lacerentur, poſtea vero in partes quatuor diſcindantur daß ſie mit glüenden Zangen gezogen und geviertheilet werden. Quod ſi ergo hæc pœna affligitur in proditoribus, qui perduelles non ſunt, ſed ſimplex Crimen L. M. committunt, multo magis eadem locum in Crimine perduellionis, ſi perduelles hoſtili animo qnid tentent adverſus Remp. Romanam, Imperatorem, Electores &c. locum habebit, argumento â minori ad majus deſumpto, ſecundum Topicam legalem Everhardi in loco â ratione largâ, amplâ ſeu generali ad extenſionem ipſius legis. Quam ſententiam Boceri approbare quoq; videtur *Benedict. Carpz. Pract. Crim. p. 1. quæſt. 41. n. 94.* eodem ut diximus modo, ubi teſtatur quod quamvis *Jure Saxon. l. 2. art. 13.* Landr. Rotæ pœna ſit Statuta, nihilo-
13 minus tamen ea in deſvetudinem abierit, & diſſectio in quatuor partes in ejus locum ſit ſurrogata *Reinhard. part. 5. diſt. 34.* in verbis: Nach Gewonheit und Gelegenheit der ver-
14 brechen werden ſie geviertheilet. Accedere huic diſſectioni ſolet de conſvetudine, ut pàrtes illæ diſſectæ in eminentioribùs locis verſus orbis oras ſuſpendantur. Daß die Viertheil an den vier Ecken oder Thoren der Stadt angehenget werden. In terrorem nempe aliorum, cui ſimilis eſt execu-

tio

tio,quæ fit in abſentes Reos Crim. L. M.,ut imagines eorum â Carnifice vel ſuſpendantur vel igni in perpetuam infamiam comburantur.

Verum huic pœnæ perduellionis corporis inflicti- 15
væ illud obſtare adhuc videtur,quod dicta *l. quisquis C. ad L. Juliam Majeſt.item* §.3. *Inſt.de Publ.Jud. item A. B. Caroli IV. tit.24.in verb.* mit dem Schwerdt. de pœna ſaltem gladii loquantur,quæ pro decapitatione communiter accipi ſolet,mit dem Schwerdt vom Leben zum Tode zu richten. Quæ cauſa fortasſis movit *Jacob.Gotofred.diſcurſ.ad L. Juliam Majeſt.*quod putet,*l.5.quisquis* ne quidem loqui de Crim.Perduellionis.Verũ hiſce objectionibns rectè opponit *Petr. Theod.Colleg.Crim. diſp. 5. th. 6. lit.b.* quod gladii pœna in jure pro quovis ultimo ſupplicio ſumatur,& jus gladii pro jure vitæ & necis,cumq; ex ſupra datâ occaſione legis *quisquis* conſtet, quod in ea omnia ad acerbitatem ſint conquiſita,in Libris Pandectarum quoq; & ita antiquioribus LL.combuſtionis mentio fiat,omnium Dd. fere communis eſt ſententia,quod pœna gladii pro aliâ quadam duriori pœnâ ſit interpretanda, ut obſervantia quoq; poſtmodum approbavit.

Quamvis cujusque loci tenor edictorum, Statuto- 16
rum,& Jurium Regni vel etiam provincialium ſit attendendus, quo pœnæ Juris Civilis Romani ſæpe mitigantur,ob frequentiam autem delicti vel circumſtantias exaſperantur.*Proſp.Far.part.5.op.Crim.quæ 116.n.3. Jodocus Damhoud.prax.Crim. cap.62. n.6.*

Et tantum de Pœnâ Perduellionis Criminis corporis afflictivâ ſecundum jus Civile Romanum, Carolinam ſanctionem & Jus Saxonicum. Sequitur de reliquis pœnis,quæ ratione bonorum,animi,vel fortunæ Reis infliguntur ſecundum *l.5.C.ad L. Jul.Maj.*

Præter amiſſionem itaq; animæ i. e. vitæ, Rei perdu-
Q. ellionis bona applicantur fiſco. Quæritur num univer-
17 ſa bona? Affirmatur, nec refert, num Allodialia ſint, ſive
Feudalia, nec etiam num Feuda ſint nova, vel antiqua, De
quibus late vide *Petr. Theodor. Colleg. Crim. diſp. 5. th. 6. lit. D. Ti-*
ber. Decianum lib. 7. cap. 40. De pœnis Criminis L. M. circa bona.
18 Ubi tamen circa Publicationem bonorum probe obſer-
vandum eſt, quod confiſcatio æs alienum non afficiat, ſed
illud prius eſt ſolvendum ne extranei ſimul inſontes da-
mnum ex facto alieno patiantur *Henricus Bocer. de Crim. L.*
M. cap. 3. n. 88. uti etiam publicatio illa bonorum ſeſe ſal-
tem extendere videtur, ad illa, quæ ſunt in territorio
Principis, cujus Majeſtas eſt læſa, quia bona alibi ſita non
poſſunt dici publicata cum lex ſe non extendat ultra ter-
ritorium legiſlatoris. *Perez. ad C. ad L. Jul. M. n. 14.* Et hæc
confiſcatio bonorum locum quoq; habere ſolet in Cri-
mine contra Electorem commiſſo perduellionis. *Bo-*
cer. d. l.

Q. Quæſtio circa hanc confiſcationem Nobilis eſt inter
19 Dd. & Criminaliſtas, *utrum in Crimine L. Maj. commiſſo bona*
Reorum ipſo jure ſint deperdita, dem *fiſco* heimgefallen / *an verò*
Reus de eo debeat eſſe convictus, & per ſententiam talis declara-
tus? Et quamvis prius à multis Dd. affirmetur *propter l. 14.*
ff. de Publican. & l. 20. ff. de accuſation. per l. 15. ff. Qui & à quibus
manumiſſ. in qua ſententia etiam eſt *Petr. Theodor. Coll. Crim.*
Diſp. 5. th 6. lit. D. & alii ab eo allegati Autores, Attamen po-
ſterius veritati & æquitati magis conſentaneum eſt;
quod non ipſo jure, ſed per ſententiam declarati Rei Ma-
jeſtatis bona ſint fiſco applicanda cum *Bened. Carpz. Pract.*
Crim. p. 1. quæſt. 41. num. 100. Quam ſententiam ſeptem argu-
mentis corroborat *Henric. Bocer. de Crim. L. M. cap. 3. n. 21. 22.*
& ſeqq. ubi ad contraria Dd. argumenta reſpondet ſatis

pro-

prolixe & eruditè. Vide omnino etiam de hâc quæſtione *Andream Facbineum controverſiarum Juris lib.9. cap.35.*

Præter vitæ amisſionem & confiſcationem ſeu publicationem bonorum (3) in Reos Perduellionis Statuta 20
eſt *l. quisquis* Filiorum excluſio â ſucceſſione omnium bonorum, & Parentum quidem ob præcedentem rationem & pœnam, qua Parentum, ſive Pater ſive Mater ſint Rei Criminis hujus, bona fiſco applicantur, Nam quamvis dubitari poſſe videatur de Matre, num & illa hoc Crimen comittere posſit, vel ſi committat, num pœna materni ſceleris etiam liberos teneat, quod Lex *quisquis* cum aliis ad L. Juliam tam in ff. quam C. loqui videantur in genere maſculino, attamen ſub voce maſculinâ fœmininum genus contineri etiam in odioſis & pœnalibus ſatis evincit *Bocer. d. tract. cap. 3. de pœnis. n. 65. & ſeqq.* Nec ſolum autem liberi â Parentum ſucceſſione removentur, ſed avitâ & omnium proximorum, adeò ut inteſtabiles ſint, & cum iis non ſit teſtamenti factio, ita nec hæredes in Teſtamento inſtitui nec ex teſtamento extraneæ perſonæ lucrari quid posſint, per verba ſatis perſpicua *in d. l. quisquis Filii verò ejus*, &c. quæ omnia ita conſtituta ſunt, ut illis propter ſummam egeſtatem veſtigiis Parentum inſiſtere, nec ejusmodi ſceleratum quoque perpetrare facimus, omnis præcluderetur via. Quæ tamen excluſio mi- 21
tigatur in filiabus, quibus Falcidia relinquitur ex bonis matris, ſive teſtata ſive inteſtata deceſſerit, ob rationem d. l. *quisquis* itidem expreſſam *in verb. ad Filias ſane*, ad quam mitigationis ſpeciem etiam referunt dotem profectitiam, quod illa publicationi bonorum ſit exempta ſi ante contractum Crimen fuerit data *Petr. Theod. d. l. lit. K.*
(4) Liberi quoq; Reorum Crim. L. M. perpetua notantur 22
infamia, quæ eos etiam manet ut complices delicti, qui

pro talibus intervenire tentant *d. l. quisquis* §. *deniq; jubemus*. Quod ſecus eſt de iis, qui hujus Criminis inſimulati, non convicti ſunt. Quid autem dicendum ſit de liberis Emancipatis, Naturalibus, Spuriis, Adoptivis, nec non Nepotibus, num & ad illos pœna Parentum ſe porrigat, vide *Petrum Theodoricum Coll. Crim. Diſp. 5. th. 6. lit.* ubi nempe recte demonſtrat: ad Emancipatos, Spurios, Adoptivos, & Nepotes hanc pœnam ut odioſam non extendendam.

23 (at line "ti, non convicti ſunt")

24 Quid etiã ſentiendum ſit, de Liberis reorum Majeſtatis natis ante Crimen à Parentibus commiſſum? majus dubium eſt, Et quamvis ſint qui benigniorem putent ſententiam eſſe, quod in eos non ſit extendenda pœna hæc, cui ſane lubens ſubſcriberem cum *Petr. Theod. d. l. diſp. 5. th. 6.* & vel ex eo quod teſte *Perez. ad C. h. t. n. 26.* mores noſtri mitius agant cum filiis perduellium, attamen ſi cum Jure Civili loquamur, nimis generalia videntur eſſe verba *l. quisquis C. ad Legem. Juliam Majeſtatis.* vide *Bocerum de Crimine Læſæ Majeſtatis cap. 3. cap. 62.* Denique (5) Ad Pœnam quoq; Perduellionis referenda eſt memoriæ damnatio, quæ non ſaltem in eo conſiſtit, quod Rei nomen perpetua infamia inuratur, *Menoch. Conſ. 99. n. 53. Harprecht. ad* §. *3. de Publ. Jud.* Sed & ut ipſius criminis memoria extinguatur, unde hanc memoriæ deletionem alia comitari ſolent ſolennia, nominis è Publicis monumentis eraſio, ſtatuarum, ædium & monumentorum everſio, inſignium gentilitiorum ademptio, corporum demortuorum combuſtio, & alia paſſim in hiſtoriis prodita territamenta, uti & hoc ſeculo ante aliquot annos Cromvvelio celebri Tyranno poſt fata contigiſſe conſtat. Quæ tamen memoriæ damnatio ſtricte eſt interpretanda de Crimine Perduellionis *l. ult. ff. ad l. Jul.* nec ſolet locũ habere in crimine commiſſo in inferiores Principes

cipes vel in Crimine quaſi perduellionis, nec in officiales Cæſaris commiſſa, ſed ubi hoſtili animo quid fuerit machionatus Perduellis adverſus Imperatorem vel Imperium & Rempubl. *Andreas Fachineus. Controv. Jur. lib. 9. cap. 33.*

Et tantum de Pœnis Criminis perduellionis.

Pœna Criminis L.M. ſpecialiter ſic dicti mitior eſt, & 25
pro circumſtantiis & qualitate, modo vel corporalis, vel bonorum &c. non enim ſemper ultimum ſupplicium eſt, ſed etiam interdum relegatio cum infamiâ, vel Fuſtigatio. Si quis ergo Principi maledixerit, ſeverâ perduel- 26
lionis pœnâ non eſt afficiendus, ſed pœna eſt arbitraria, & in arbitrio ipſius ſæpè eſt, cui ita maledictum, cujus eſt pœnam irrogare, quod ſi levis ſit injuria in Principem, bene facit ſi ex clementia det veniam, quod maledicta negligere ſit alti animi, tyrannici ſeverè punire, ut Politici ſuadeant Principem humiliorum maledictis commoveri non debere Exemplo Philippi Macedonis, Dioniſii Nervæ, & aliorum virtute dignorum Principum & Imperatorum, unde Socrates in eam ſententiam raptus, quod Viro Magno maledici ſint utiles de quibus vide *Tiberium Decian. pluribus differentem lib. 7. cap. 50. Si quis Imperatori maledixerit.* Et ſanè Aurea ſunt verba *l. 7. C. Ad L. Juliam Imperatorum Theodoſii, Arcadii & Honorii. Si quis modeſtiæ neſcius & pudoris ignarus, improbo petulantiq; maledicto nomina noſtra crediderit laceſſenda, ac temulentia turbulentus obtrectator temporum noſtrorum fuerit, eum pœna nolumus ſubjugari, neq; durum aliquid nec aſperum ſuſtinere volumus. Quoniam, ſi id ex levitate proceſſerit, contemnendum eſt, ſi ex inſaniâ, miſeratione digniſſimum: Si ab injuriâ, remittendum, unde integris omnibus hoc ad noſtram ſcientiam referatur, ut ex perſonis hominum dicta penſemus, & utrum prætermitti an exquiri debeant, cenſeamus.*

Quorſum referri & illud *Senecæ* poteſt *de Clementia lib. 2. Principis majeſtatem majorem, quam ut cujusquam contumelia minui posſit*, & illud, *Taciti. Convitia ſpreta exoleſcunt, ſi iraſcaris agnita videntur.* Et laude dignus à *Svetonio cap 75.* cenſetur, *Julius Imperator, qui, ſi quæ cogitarentur adverſus ſe aut dicerentur, inhibere maluit quam vindicare.* Interim tamen cum ingens crimen ſit Principi maledicere, ſacris literis à Moſe prohibitum & Canonibus anathemate dignum: Proinde ſi notorium ſit delictum, arbitrarie punitur, interdum relegatione perpetuâ, fuſtigatione vel damnatione in metallum, cui pœnæ hodiè ſimilis eſt in Electoratu Saxoniæ condemnatio ad certos annos, auff den Feſtungs Bau. Qualis pœna non ita pridem in Facultate noſtra Juridicâ dictata eſt Ruſtico cuipiam, qui non ſolum in Magiſtratum ſed præcipuè in Sereniſſimum Electorem Saxoniæ virulenta & maledica evomuerat verba & convicia, Et â Scabinis Lipſienſibus fuſtigationem vel pecuniariam pœnam vel carceris pro circumſtantiis ſæpe dictitatam præjudiciis confirmat *Bened: Carpz. p. 1. quæſt. 1.* Quænam autem pœna locum habeat in Crimine falſificationis monetæ, ſive ea fiat in materia ſive forma latê explicat. Idem *Bened Carpz. p. 1. quæſt. 42. & 43.* nec non *Tiberius Decianus Tract. Crimin. l. 7. cap. 23. & 24. & ſeqq. De falſæ monetæ Crimin.* Reliquæ pœnæ Criminis L. Maj. ſpecialiter dicti ſunt arbitrariæ.

Sequitur nunc paucis de Singularibus in Judicio hujus Criminis diſpoſitis. Et cum de hiſce pleni
27 ſint Criminaliſtarum libri; per tranſennam tantum ea perluſtrabimus. Sunt autem potisſimum ſequentia. (1) *Famoſi*, qui jus accuſandi non habent, ſine ullâ dubitatione admittuntur ad hujus Criminis accuſationem *l. 7. famoſi ff. ad L. Juliam. Maj.* imo & *milites, ſocii contra ſocium Bartol.*

tol.in l.eor.ff. de pœnis. §.*1.ibid.*imo *Servi* contra *Dominos*, *Liberti* contra *Patronos*. §. *2.servi ibidem.* *Mulieres* quoq; audiuntur, exemplo ejus, quæ Catalinariam conjurationem detegendo Marcum Tullium Ciceronem inſtruxerat *l.8.In quæſtio.ff.ibid.* item *teſtes ſingulares Anchar. conſ.266.* Imo ſuſpecti non ſunt, ſed præmiis alliciuntur hoc Crimen indicantes, adeò ut in contrarium pœnâ, quamvis non ordinariâ, tamen extraordinaria non ſint immunes, qui complices conjurationis reticuerunt *Ægid. Boſſ.de Crim. L.Maj. n.47.* Vide de hac quæſtione plura in *Petr.Theod.Coll.Crim.diſp.5.th.6.lit. H.* (2) Quamvis alia Crimina mortalitate expirent, *l. ult.ff.h.t.* Majeſtatis tamen Rei etiam poſt mortem tenentur, poſt mortem etiam hoc Crimen moveri incipit, memoria defuncti damnatur & bona confiſcantur ex eo tempore, quo hanc cogitationem ſubierunt *l.6.Majeſtatis & 7.meminiſſe C.ad L. Juliam Majeſt.l.ult.C.eod.* (3) Ab eo tempore, quo quis tale Crimen contraxit, neq; alienationes, neque donationes, neq; manumisſiones valent, nec eis recte quid ſolvitur *l.8 & ult.C.h.t.l.5.quisquis* §.*4.eod.*

(4) Cognitio in hoc Crimine videtur ſolius eſſe Principis *2.F.5.6.Decianus lib.7.cap.37.n.31.* adeò ut conceſſa Jurisdictione cum mero & mixto imperio cognitio de hoc Crimine non dicatur conceſſa *Luc. de penna ad l.1. de priv.Schol.* (5) Sola ſuſpicio & affectus vel voluntas Criminis punitur *l.5.quisquis C.h.t.* (6) Accuſatio & inquiſitio ſimul locum habet, nec altera per alteram tollitur, inquiritur famâ non præcedente, proceſſus eſt ſummarius, Advocatus non admittitur, ultra 20. annos inſtituitur accuſatio. (7) Reus non tutus eſt in Eccleſiâ ſed extrahitur. (8) Torquentur perſonæ, quæ alias nequeunt, imo ipſi accuſatores & Rei. (9) Non datur Appellatio. De quibus

& aliis multis vide *Tiberium Decianum lib.7. cap.37. de Atrocitate & ſingularibus læſæ Majeſt. Petrum Theodor. Colleg. Crim. diſp. 5. th. 7. Ant. Perez. ad tit. C. ad L. Jul. Majeſt n.9.10.11. & ſeqq. Weſenb. in narat. ff ad l. Juliam Maj. n.6. & ad eundum Habnium & Bachov. Zœſium ad tit. ff. ad L. Jul. M. n.10.11. & ſeqq. Ægidium Boſſ. Pract. Crim. n.112.113.114. & ſeqq. Jod. Damhoud. Pract. Crim. cap. 62. numer. 10. 11. 17. & ſeqq.* præ cæteris omnibus conſule *Henricum Bocer. cap.4. de judicio Majeſtatis.* Ubi omnia requiſita Proceſſus ejus enarrat.

Et Hactenus de Crimine L. M. Humanæ.

CAPUT SECUNDUM

De

CRIMINE LÆSÆ MAJESTATIS DIVINÆ.

Sect. I.

De

SORTILEGIO, INCANTATIONE MAGICIS ARTIBUS ET PACTO CUM DÆMONE.

SUMMARIA.

1. Continuatio.

2. Crimen L. Maj. divinæ omnia ea, quæ in homines committuntur Crimina, atrocitate ſuperat, propter objecti excellentiam & omnium Majeſtatum Majeſtatem, quæ læditur.

3. Juris Conſultus & Judex ſecularis non tractat vel cognoſcit de delictis occultis nec levioribus quotidianis.

4. Sed de publicis delictis & gravioribus, quæ cum ſummo ſcandalo conjuncta ſunt & directo vergunt in Majeſtatis di-

tis divinæ deminutionem.

5. Talia ſunt: Incantatio, Sortilegium, Hæreſis, Apoſtaſia, blaſphemia, perjurium & dicuntur etiam publici judicii.

6. Uti Perduellio inter Humanæ, ſic Magia & Incantatio diabolica, ſeu pactum expreſſum cum Diabolo inter divinæ L. M. Crimina omnium eſt horribilisſimum.

7. Uti aliorum delictorum, ita quoq; Incantationis & Sortilegii dantur gradus & ſpecies.

8. Jure civili varia inveniuntur nomina ſortilegii, aruſpicium, Ars Magica, augurium, vaticinium, divinandi curioſitas, maleficæ artes &c.

9. Sortilegi, mathematici, aruſpices, Augures, vates, Magi, Chaldæi, Præſtigiatores, Necromantici: Fœminæ: Lamiæ, Sagæ, Striges.

10. Jure Civili Romano t.t. C. de malef. & mathemat. non ſolum uſus & exercitium, ſed malarum artium etiam ſcientia variis pœnis fuerunt prohibita.

11. Speculum Salomonis Judæorũ.

12. Ob abuſum Matheſeos, nobilisſimæ ſcientiæ & Aſtrologiæ vocabulum mathematici in pejorem ſumitur interdum partem, ad exemplum magorum.

13. Spirituum Familiarium vel bonorum Geniorum auxilio admiranda perpetrare Crimen eſt L. M divinæ.

14. Judicis & ſecularis & Eccleſiaſtici eſt, omni ſtudio ſuperſtitionibus & idololatriis contravenire.

15. Revera dantur Incantationes & Maleficia, nec pro ſomniis & faſcinationibus ſaltem habenda ſunt:

16. Magos & Sagas dari, Sacræ edocent literæ, præter quotidianam experientiam.

17. Aſtutia Diaboli eſt, ſub ſpecie pietatis & recti quaſi non ſentientes homines fallere.

18. Tolerandi non ſunt Libri Magiam ut artificium approbantes.

19. Magiæ & ſortilegii infinitæ ſunt ſpecies, ut nec nomina ſufficiant.

20. Circa pœnam Incantatorum

 diſtin-

diſtinguitur, num pactum cum Diabolo initum, nec ne, item num datum ſit damnũ, nec ne.

21. Deteſtanda eſt expreſſa abjuratio DEI *Salvatoris, baptiſmatis & pietatis, & ſocietas fœdiſſima inita cum Diabolo ſanguine oppignorata Chriſtiano.*

22. Ignis pœnâ hodie afficiuntur, qui expreſſum fecerunt pactum cum Diabolo, etiamſi non nocuerint Jure Saxonico & Sanctione Carolinâ.

23. Si damnum ſit datum ſine pacto, pœna gladii eſt.

24. Artes diabolicas exercens, itidem gladio punitur.

25. Qui ſuperſtitioſis remediis utuntur ad curandos morbos, vel res deperditas recuperandas, arbitrariè puniuntur carcere, relegatione.

1 MAjeſtatem uti duplicem divinam & humanam, ita etiam ejus læſæ crimen bifarium eſſe, oſtendimus *cap. 1. Sect. 1.* & cum de Crimine L. M. humanæ pro inſtituti ratione præcedenti capite ſit dictum, nunc ad ejus delicti excusſionem nos conferimus, quod Majeſtatis læſæ
2 appellatur DIVINÆ. Quod omnium videtur criminum eſſe gravisſimum *Jodoc. Damboud. praxi Crimin. cap. 61. num. 1.* & atrocitate ſua reliqua omnia, quæ in homines committuntur, facile ſuperare; Cum enim enormia delicta quotquot ſint, Teſte *Tiber. Decian. tractat. Crimin. cap. 6. lib. 5.* *Aut in DEum, aut in Principes & Magiſtratum, aut in Parentes, aut in Proximum aut deniq; in noſmetipſos committantur,* quis dubitaret, illud quod in Deum fit, omnium propter objecti excellentiam & ſummam majeſtatem illius, qui offenditur, eſſe gravisſimum, imo acerbisſimis pœnis af-
3 ficiendum. Hîc autem præmittimus: quod JCti non loquantur de eo delicto ſeu potius peccato, quod occultè in Deum committitur, cum hoc pertineat ad forum poli & conſcientiæ, & occultorum ſolus Deus ut καρδιω-

γνώςης

γνώστης ſit cognitor & Judex, nec ſecretorum cognitio ad forum pertineat humanum *Jodoc. Damboud. Pract. Crimin. cap. 61. n. 7. & 8.* Neq; trahimus huc Decalogi quasvis transgresſiones & delicta minutisſima, quæ confesſionario relevari & in quæ etiam pii quotidie incidere ſolent, die verborgen Fehle und geringe Sünden / ſed ea, quæ animo malitioſo & impio publicè in Deum patrantur, in ocu- 4
los incurrunt, & ſcandalum præbent, nec non in injuriam & deminutionem immenſæ illius potentiæ, ſapientiæ, clementiæ & bonitatis redundant, & ideò merito ad Publica referuntur delicta publicis pœnis in terrorem aliorum â Magiſtratu etiam Politico hodiè coercenda, uti ſunt; *Incantationes, Sortilegia, Pacta cum Dæmone, divinationes,* 5
Hæreſes, Apoſtaſiæ, Schiſmata, Simoniæ, Blaſphemiæ, perjuria: quæ omnia certo modo dicuntur Publici Judicii delicta. *Tiber. Dec. lib. 5. cap. 6. in fin.* Nos de ſingulis pauca dicemus, initium capientes ab eo, quod noſtro quidem judicio inter illa omnium eſt maximum, ad ea poſtmodum, quæ minora ſunt, deſcendentes. Quemadmodum nempe ex 6
Criminibus L. M. humanæ Perduellionis gravisſimum eſt, quo facto & animo juri Principis & Reip. hoſtili animo quid detrahi tentatur, ita non injuſtè quis dixerit, ex C. L. M. divinæ illud omnium atrocisſimum, quo homo ad imaginem Dei creatus, ab eo redemptus & ſanctificatus, ab Imperio cœleſti & regno, cui deſtinatus erat, ſecedit, honori divino detrahit, & in Diaboli poteſtatem partesque execrando facto & impurisſimo animo deflectit. Quod ipsũ contingit maleficis incantationibus, ſortilegiis, artibus Magicis, & vel expresſis vel implicitis pactis cum Diabolo, Dei & Chriſtianorum omnium hoſte infenſisſimo. Prout verò in aliis delictis, ita in hoc contingit, ut variæ ſint ejusdem ſpecies & cum aliis delictis, homici-

micidio, damno, & cæteris multis concurrat. Sortile-
7 gium itaq; generaliter ſumptum, omnem denotat ſuperſtitionem & ſeceſſionem â Deo illiusq; ſancto verbo, & deſcribitur quædam ſuperſtitio illuſoria & ſummè noxia, quâ utitur homo Dæmonis miniſterio, vel vanis artibus.
8 *26.qu.5.in ſum.& 26.qu.2.c. Qui ſine ſalvatore;* Et hoc ſortilegium vocatur *t,t.C.de Malef. & Mathem.ars mathematica damnabilis & omnino interdicta l.2.ibid.aruſpicium l.3. Artes magicæ l.4.Augurium,vaticinium l.5.pr. & Divinandi Curioſitas ibid. malæ artes l.6.magica Carmina l.7.ſomnia, Ars divinandi ibid. Ar-*
9 *tes maleficæ.* Et complices ſeu Autores hujus delicti, *Malefici, Mathematici, Aruſpices, Augures, vates, Chaldæi, Magi, l.2,3.& 5.C.de Malef.& Mathem.* item ſi fœminæ ſint, dicuntur *Lamiæ, Sagæ, Stryges,* Dantur etiam Præſtigiatores Augenblender die ſich unſichtbar machen Necromantici. Germanis vocantur die Warſager / Zeichen=deuter / Chriſtallen=kucker / Zigeuner / Segenſprecher / Wettermacher / Schwartzkünſtler / He=
10 xenmeiſter / &c. Et hoc Crimen Sortilegii in Rep. Romanâ ab Imperatoribus Chriſtianis, *Antonino, Conſtantino, Conſtantio, Valentino & Valentio, Theodoſio & Arcadio* aliisq; ſeveris pœnis fuit animadverſum, & illarum artium prohibitarum doctrina ſeverè prohibita tam diſcendo quam docendo *l.8.C.d.t.* Pœna enim auruſpicis vivi comburium, deportatio autem in inſulam in eum dictitata, qui tales advocaverit præmiis vel ſuaſionibus, Accuſatori præmio relicto *l.3. C. eod.* Severisſimis quoq; pœnis vindicarunt ſcientiam & artes magicas, ſi iis accincti contra ſalutem hominum quid moliti ſunt, aut pudicos animos ad libidinem deflexiſſe detecti. *l.4. C.eod.& l.5.in Magos gladii, pœna.l.6.feralis peſtis id eſt ignis,* exprimitur. *Imo Magi aculeo dediti & lacerati ſunt l.7.* nec pœnis immunes fuerunt etiam illi, qui elementa turbare, id eſt Chimiam prohibi-

tam

tam & Alchymiſtiam exercuerunt die Goldmacher / ut explicat, *Dyoniſius Gotofred. ad l. 16. C. h. t.* & naturæ peregrini dicuntur, qui *ventos, imbres, grandines excitare ſolent.* Quarum omnium magicarum artium & ſuperſtitionum non ſolum uſus & exercitium ſed & ſcientia fuerunt interdicta. *l. 4. C. de Maleficis & Mathem.* Celebres quoq; ob has artes Magicas habentur Judæi, quas ex libro, quem Speculum SALOMONIS appellant, ſe addidiciſſe gloriantur. 11
Conſiderantes jam ſeculi noſtri pravitatem & mores vivendi in Germaniâ perverſiſſimos: & inter Chriſtianos quam plurimos non ſolũ *incantatores, Magos, Veneficos Sortileges, Sagas prohdolor deprehendemus,* infinito numero; ſed & more ſeculi Romani & inſtar Chaldæorum quoq; aliis illicitis artibus deditos inveniemus: ut dentur, qui nimiis ſpeculationibus Aſtrologicis & thematibus condendis Nativität ſtellen / ſeu etiam arti Chiromanticæ vel Phyſiologicæ, quæ omnes per ſe honeſtæ jucundæ & licitæ ſunt imo laudabiles *l. 2. C. de malef. & math.* indulgentes, talia affectent & promittant, quæ non niſi ope & miniſterio Dæmonis præſciri vel certo prænunciari poſſunt, vel quæ omnia vaticinari ad minimum literis divinis & Providentiæ divinæ eſt contrarium. Vide de hiſce & aliis ejusmodi vaticiniis Aſtrologicis D. Arnoldum Mengering in Scrutinio Conſcientiæ cap. 5. Von den Sündenfällen und Gewiſſens-Fragen nach dem erſten Gebot, Quæſt. 18. Inſonderheit fragen ſich auch hier die Calender-Schreiber / ob ſie mit ſolcher ihrer Aſtrologiſchen Calculation Ausrechnung und Prognoſtico allzuweit gehn / und auch von ſolchen Sachen judicirn und prognoſticirn wollen / welche GOtt ſeiner Providentz vorbehalten / und in ſeinem Rath und Willen allein beſtehen. Ubi ex Frantzio Theologo d. Script. Sacr, lect. p. 361. deducit quam impiè hoc fiat, Item 12

vide 22. Gewiſſens Frage: Ob du aus Aberglauben / Fürwitz / oder andern Urſachen bey den Aſtrologis und Sternſehern dich umb zukünfftige Dinge Berichts und Raths erholet / dir / den deinigen oder andern Nativität ſtellen und von zukünfftigen Lauff des Lebens / Glück oder Unglück aus des Himmels Lauff gewiſſen Unterricht / Zeugniß und Verzeugniß abfaſſen und beſchreiben laſſen. Vide etiam Beat. Lutherum Tom. 1. Lat. p. 119. verb. Mögen derowegen ſich die jenigen ſich allhier wol prüffen / die nicht allein ſich Nativitäten ſtellen laſſen / ſondern auch jährlich darin ſehen / wie es ihnen in dieſem und jenem Jahre gehen werde / ſolch Smirement gleichſam als ein Oraculum Delphicum conſulirende. Ex quo abſu Matheſeos titulus
13 de Maleficis & Mathem. occaſionem ſumpſit. Nec minus contra Deum peccare videntur illi, qui Spirituum familiarium auxilio, vel Geniorum & bonorum ſpirituum cum Cardano Filio ad ſcientiarum culmen aſcendere allaborant. De quibus vide prælaudatum D. Mengeringium cap. 5. quæſt. 27. in verbis: Studenten und gelehrte Leute fragen ſich / ob ſie Spiritus familiares gehabt / derſelben aſſiſtentz und Dienſt ſich zugebrauchen und befleiſſigen wollen / durch ſie deſtomehr Weißheit / Geſchickligkeit / Kunſt / Sprach / verborgener oder zukünfftiger Dinge Erkändniß und Wiſſenſchafft zuerlangen / oder auch ob ſie ſolcher Spirituum familiarium Gemeinſchafft / Hülff / Beyſtand und Gebrauch / obs nicht unrecht und wider GOtt / etc. gebilliget und verſichern wollen / Ubi hæc Navarri in Enchir. c. 11. n. 26. habet verba: Circa quod nullatenus excuſamus, qui non puniunt eos, qui hujusmodi Dæmonibus familiaribus utuntur, ſed potius expetunt ab eis, certiores fieri de his, quæ alibi geruntur &c. Et quæ aliæ ſunt Diaboli mille variæ artes, quibus vel gloriæ, vel pecuniæ cupidos ineſcare ſolet quotidiè, juxta Drexelii effatum, quod Diabolus aut auri-

ficem

ficem aut Cupediarium agat & homines vel vitiis vel
deliciis vel artificiis fallat. Quibus tamen & aliis inſidiis 14
non ſolum Eccleſiaſtici, ſed & ſecularis eſt Judicis in pri-
mis viis occurrere, cum ex hiſce & talibus initiis malo-
rumq; ſeminibus, magnæ delictorum & idololatriarum
naſci ſoleant colluvies. Et ſane admiratione dignum eſt, 15
dari inter Chriſtianos etiam, qui dubitare auſint num re-
vera Maledici & Sortilegi ſint & exiſtant? Cum quotidia-
na experientia & tanta Sagarum & Maleficorum copia i-
gni fumoque combuſta de eo Crimine non occulto ſed
manifeſtiſſimo loquatur. Quid enim *Wierio Mago de præſti-
giis dæmonum* aliisq; ſit reſpondendum, qui pro ſomniariis
imaginibus & faſcinationibus hæc interpretantur quæ
Lamiæ Melancholicis ſimiles ſæpe enarrant, de migra-
tionibus ad campum Eliſium, montem den Blocksberg/
quod ipſo dicente Luthero transvectiones per aerem
ſint ſomnia diabolica, prolixè ſuppeditat, & tam ex Theo-
logorum quam JCtorum ſcriptis evincit variis argumen-
tis pro more ſolidè & perſpicuè *Bened. Carpz. Pract. Crim.
p. 1. quæſt. 48. n. 39. & ſeqq.* Conſule etiam ſcriptum peculia-
re Bodini de *Dæmonomiâ*, & latiſſimè vide *Petr. Theod. Colleg.
Crimin. Diſputatione 7. th. 3. lit. F. & ſeqq.* Item *Johan. Georg. Gœ-
delman. in tract. de Mag. Venefic. & Lam. Fridericum Baldwin. in
Caſib. Conſc. Lib. 3. cap. 5. cap. 13.* Et magos veneficos & ſagas 16
dari, ſatis evincunt ſacræ literæ *Exod. 22. v. 18. Levit. 20. v. 26.
1. Samuel. 28. Jerem. 19. & 15.* Scilicet, hæc aſtutia eſt Diaboli 17
mille artificis, quod ſub ſpecie artis & boni genii fallat,
imo quod incantationes & maleficia ſua exerceat ſub
falſo quodam & ficto religionis nomine, Apoſtolorum
vel Divorum autoritate, unde certas precationum for-
mulas, imo Evangelium Johannis, Im Anfang war das
Wort cum clave hæreditariâ mit dem Buch lauffen/ & alia

pieza-

pietatis officia adhibere ſolet, quo ſcil. in cautis hujusmodi religionis ac pietatis ſpecie facilius imponat & ad ſuam, deſertâ verâ in Chriſtum, fidem nequiter ſeducat, quaſi Dei præſidio omnia adminiſtrentur & tanquam omnia ſint ſancta pia & ſalutaria, cum tamen ficta ſint falſa ſuperſtitioſa & diabolica *Jodoc. Damboud. Pract. Crim. cap.*
18 *61. num. 83.* Ejusdem aſtutiæ diabolicæ asſignatur, quod etiam Chriſtiano nomine inſignitos inſtruat, qui modis omnibus incumbant, ut Libris publicè editis Magos communes humani generis hoſtes tueantur, De quibus rectè Bodinus ait & invehitur Satanam, eos inſpiraſſe promulgandis tam bellis libris *Daniel Moller. ad Conſt. Elect.*
19 *2. p. 4. n. 1.* Verum cum hujus Criminis ſpecies infinitæ ſint & teſte *Damhouder. d. l. n. 84.* iſtius diabolicæ ſuperſtitionis nomenclaturæ tam variæ, formæ præterea non minus disſimiles quam diverſæ, ut ſingulas ſuis certis ac peculiaribus definitionibus commonſtrare, laboris foret, cum infiniti, tum ſupervacui, hoc de Crimine etiam integri extent multorum Commentarii, dicemus præſenti Sectione ſaltem adhuc pauca de Incantatorum ſeu Sagarum & Maleficorum pœnis; præſertim verò jure moderno, cùm de juris Civilis Romani pœnis ſupra ſit dictum uberius.

20 In infligendâ autem pœnâ, ante omnia in hoc Crimine diſtinguendum, num Incantator aut Saga expreſſum inierit pactum cum Diabolo, an verò citra illud illicitis magicisque artibus fuerit uſus (2) num Incantatio & ars magica adhibita ſit in damnum proximi, vel non: Qua ratione rectè Magia â *Petr. Theodor. Coll. Crim.*
21 *diſp. 7. th. 3.* diſtinguitur in *operationem*, & *divinationem*. Expreſſa pacta ſunt cum Dæmone (quæ non ſine horrore â Chriſtiano leguntur & audiuntur) quando inter incantato-

tatorem vel Lamiam Dæmonemq; diſerta verborum ſtipulatio intercedit, quâ Deum Creatorem, item Salvatorem & Sanctificatorem, Baptiſma, divinum Cultum cum omni pietate abnegando, ſe Diabolo devovent, quoad corpus & animam, obedientiamq; eidem & vicisſim Diabolus ei promptum obſequium in ſatisfaciendo ſubditi appetui per impoſitionem meram pollicentur. Quod pactum vel immediatè & expreſſe ipſi Diabolo fit, ſæpe etiam cum deteſtanda Chriſtiani ſanguinis à Chriſto redempti oppignoratione, mit Verſchreibung mit ſeinem eigen Blute/ vel reſervatione aliquot guttularum ſanguinis, ſi homo miſer literas pingere neſciat, celebratur, interveniente arrâ, ad certum tempus, vel indefinitè, & vel in congregatione Sagarum & maleficorum vel privatim in ædibus. Vel etiam mediantibus ſagis & ſortilegis, & ſic tacitè. Vide *Philip.Ludov.Elich. in dæmo. qu. 4. per tot.* nec non *Paul.Chirl.in tract.de Sortileg.*

Cum itaq; Magorum & incantatorum omnium ma- 22
ximè ſint abominandi, qui fœdus aut ſocietatem cum Diabolo contrahunt, horum pœna ignis eſt ſive nocuerint & damna dederint, ſive non, *Conſt.Elect.p.4.2,pr.* in verbis: Alldieweil die Zauberey hin und wieder einreiſt / und nicht allein in gemeinen beſchriebenen Keyſerlichen Rechten / ſondern auch in Göttlicher Schrifft zum höchſten verboten / demnach conſtituiren und ordnen Wir / ſo jemands in vergeſſung ſeines Chriſtlichen Glaubens mit dem Teuffel Verbindniß auffrichtet/umbgehet oder zuſchaffen hat / daß dieſelbe Perſon / ob ſie gleich mit Zaubern niemands Schaden zugefüget mit dem Feuer vom Leben zum Tode gericht werden ſoll. Quæ Conſtitutio de expreſſo ſaltem eſt intelligenda pacto, non de tacito vel implicito, cum in fine Conſtitutionis in ſolos ſortilegos ſit jamdum pœna ſtatuta *Dan. Moller. ad d. Conſt.*

Et hæc pœna ignis etiam hodie frequentari ſolita eſt extra Electoratum. *Benedict.Carpzov.Pract. Crimin.p.1. qu. 49.num.10.* Eadem pœna ignis introducta quoque eſt, in *Nemeſ. Carol. art. 109.* So jemand den Leuten durch Zauberey ſchaden thut oder Nachtheil ſoll man ihn ſtraffen vom Leben zum Tode/und man ſoll ſolche Straffe mit dem Feuer thun. Quæ verba interpretes retrahunt ſolum ad eum caſum ubi incantatores prævio pacto expreſso damnum dederunt. Si enim expreſsum pactum non præceſſerit ſecundum Electoralem Conſtitutionem alia pœna locum habet, ut modo dicetur. Ampliatur hæc ſententia, quod locum habeat pœna ignis in Magis & ſagis pacto expreſſo Diabolo deditis (1) etiamſi damnum nullum ſit datum, propter expreſſa Conſtitutionis verba,(2) Si Magi vel Sagæ rem veneream exercuerint cum Satanâ,qui coitus nefandus pejor eſt pacto expreſſo vel ei æquiparandus. (3) Nulla habita ſexus differentiâ, num maſculi vel fœminæ ſint *Benedict.Carpzov.Pract.Crimin p.1.quæſt. 49. num. 45. & ſeqq.* Et tantum de prima incantationis ſpecie ejusque pœna,quæ quod juſta ſatis ſit, pluribus evincit, Idem *Carpz. d.l.n.18.& ſeqq.* quod multa delicta concurrant.

23 Secundus caſus in allegata *Elect.Conſtit. 2.p. 4.hic eſt.* Si damnum ſit datum per incantationem ſed ſine pacto expeſſo cum Diabolo, & verba de hoc caſu clara ſunt: Wo aber auſſerhalb ſolcher Verbindniſſe jemands mit Zauberey Schaden thut / derſelbe groß oder geringe/ ſo ſoll der Zauberer Mann oder Weibs-Perſon mit dem Schwerdt geſtrafft werden. Qui textus juris Saxonici lucem præbet illi loco qui habetur *art.15.* Landr. *lib.2.* ubi generaliter dicitur. Welcher Chriſten-Mann oder Weib ungläubig iſt oder mit Zaubern ůmbgehet oder mit Vergifftung/ und der überwunden wor-

worden/ die ſoll man auff einer Horden brennen. Quod nempe intelligendus hodie ſit & locum habeat de eo caſu quando expreſſum pactū præcesſit, vel damnum revera eſt datum & ſi quis magicis artibus, in aliorum perniciem fuerit uſus, uti ex verſione latinâ demonſtrat *Daniel Moller. ad Elect. Conſt 2. p. 4. num. 6.* Et in eo convenit quoq; ordinatio Carolina: excepto eo, quod & hoc caſu videatur ignis pœna locum habere. Huic Conſtitutioni Electorali non abſimilis eſt *l. 4. C. de malef. & mathem.* quæ dicit eorum eſſe ſcientiam puniendam & ſeverisſimis Legibus vindicandam, qui magicis accincti artibus aut contra ſalutem hominum quid moliti ſunt, aut pudicos animos ad libidinem deflexiſſe detegantur. Quo tamen poſteriori caſu à Scabinis Lipſienſibus pœnam virgarum dictitatam dicit, propter literas amatorias maleficas, item da eine dem Geſellen auff dem Bock holen laſſen/ *Daniel Moll. ad Conſt. 2. part. 4. num. 6.* vide de poſteriori caſu *Matthiam Coler. deciſ. 180. part. 1. Et Bened. Carpzov. Pract. Crimin. p. 1 qu. 50. num. 61.* Sicuti etiam hæc pœna expreſſa videtur *l. eorum & nemo C. de malef.* Nam l. c. ubi ignis dictatur, loquitur de eo caſu quando ædes polluuntur ſortilegiis. *Matth. Col. part. 1. deciſ. 180. num. 3.* Et hæc gladii pœna locum habet (1) in Maſculis & Fœminis (2) non attento medio quo damnum datum (3) nec etiam num damnum magnum ſeu exiguum *Bened. Carpz. pract. Crimin. p. 1. qu. 49. num. 10. & ſeqq.*

Sequitur nunc Tertius modus incantationis vel ſortilegii, ſi artes magicas & diabolicas quis exercuerit 24
licet damnum nullum dederit. Et pœna itidem gladii locum habet. *Conſtit. Elect. Sax, 2. p. 4.* in verbis: Desgleichen ordnen/ ſetzen/ etc. daß auch die ſo ſich unterſtehen aus des Teuffels Künſten wahrzuſagen / oder mit dem Teuffel durch

Chriſtallen / oder in ander Wege Geſpräch / oder dergleichen Gemeinſchafft zu halten / und ſich von ihm beſchehener oder zukünfftiger Ding Bericht und Erforſchung zu erholen mit dem Schwerdt vom Leben ſollen geſtraffet werden. Et hæc Pœna conformis eſt Juri Divino & Civili *Levit. 20. verſ.6.verſ.27. Deut.18.verſ.10. Exod.22.v.18. l 5. C. de maleſ.& mat.Vide Moll.& Carpzov. ad h. l. Ordin. Carol. art. 109.* verò hæc pœna arbitraria eſt in verbis: Wo jemand aber Zauberey gebraucht und damit niemand Schaden gethan hat / ſoll ſonſten geſtrafft werden nach gelegenheit der Sache / darinnen die Urtheiler Raths gebrauchen ſollen.

25 Circumſtantiæ nempe probe à Judice conſiderandæ ſunt, Nam qui ſolum remediis ſuperſtitioſis utuntur ad curandos morbos, aut ad res deperditas recuperandas, die Segenſprecher oder klugen Frauen non ſunt ſimpliciter pœna capitali afficiendi ſed arbitraria carceris, relegationis, fuſtigationis. *Vid. Benedict. Carpzov. & Moller. ad h. Conſtitut.* De Proceſſu ſingulari circa ſagas obſervando conſuli poteſt *Ottho Meland. tract. de Crimin. adverſus ſagas Proceſſ.* Et ſanè ſi in ullo delicto in hoc caute judex procedat, & de corpore delicti conſtet antequam judex procedere posſit: *Bened. Carpzov. Pract. Crimin. p.1. quæſt. 49. num. 59.*

SECTIO II.

De BLASPHEMIA.

SUMMARIA.

1. Ut humana, ſic & divina Majeſtas & factis & dictis læditur contumelioſis.

2. Blaſphemia grave delictum eſt, cui reliqua comparata levia ſunt.

3. Blaſphemiæ deſcriptio deſumpta ex ordinatione provinciali

ciali Electoris Mauritii de Anno 1550.

4. *Novella Imperatoris Juſtiniani 77. c. 1. pietatem redolet Principis & blaſphemiam ſeveris pœnis interdicit.*

5. *Principi ſeculari omnino incumbit religionis & pietatis curam gerere, quod illa ſit nobilisſimum regni Diadema & firmisſimum Reip. fulcrum.*

6. *Blaſphemia immediatè in DEum omni jure capitalis eſt.*

7. *Levitic. 24. verſ. 13. Proceſſus Criminalis cum omnibus requiſitis ſuper hoc Crimine Blaſphemiæ extat.*

8. *A Capitali pœnâ Blaſphemiæ LL. humanis fas non eſt recedere.*

9. *Jus Canonicum hoc Crimen etiam â ſeculari Judice puniendum permittit.*

10. *Jure Civili Romano Blaſphemia quoq; ultimum ſupplicium pœna eſt.*

11. *Laudabiles variorum Imperatorum Conſtitutiones in Recesſibus Imperii ad ſunt* in denen Policey-Ordnung / *Tit.* von Gottesläſtern.

12. *Jure Sax. illæ approbatæ.*

13. *Contumeliæ Sanctis vel imaginibus eorum illatæ puniuntur ſed non capite.*

14. *Cum Reformatis imagines Sanctorum non penitus projiciendæ.*

15. *Nec honor divinus nec contumelia ſanctis inferenda.*

16. 17. *Pœna gladii in blaſphemis quando extendatur & mitigetur.*

18. *Mediatæ blaſphemiæ* des Fluchens *pœna arbitraria eſt.*

19. *Pœna capitalis malè dicitur in deſvetudinem abiisſe.*

20. *A Serenisſimo Electore noſtro JOHANN-GEORG II. pœna Blaſphemiæ renovata & multis laudabiliter aucta.*

21. *Pœna eorum, qui blaſphemantibus interſunt & eorum blaſphemias reticent nec Judici revelant.*

QVemadmodum Crimen Læſæ Majeſtatis humanæ non ſolum facto ſed & dicto committitur, & illud

Perduellionis, hoc ſimplicis Criminis L. M. nomine inſignitur, Eodem modo, non ſolum Majeſtas divina facto & pacto cum dæmone, incantatione, abjuratione & per magicas artes damni illatione, ſed & quoad honorem, qui ei immortalis, ob tot tantaq; beneficia debetur, dictis contumelioſis, læditur, ſpernitur, & contemnitur,
2 quæ læſio, quæ verbis fit, *Blaſphemia* dicitur, cui omne delictum aliud comparatum, leve eſt, *Lucas de Penn. in l. omnes Judices verſiculo ſecundo quæritur C. de delator. lib. 10. Daniel Moller. ad Conſt. Elect. 1. part. 4. num. 2.* Poſt incantationem itaque ſecunda ſpecies Criminis Læſæ Majeſtatis
3 divinæ *Blaſphemia eſt dictum contumelioſum in Majeſtatem divinam Petr. Theod. Colleg. Crimin. Diſp. 5. th. 3.* quo nempe Deo vel tribuitur, quod ei non convenit, v. c. injuſtitia, impotentia, crudelitas &c. vel adimitur, quod ei tribuendum, providentia, juſtitia, omnipotentia, Qualis deſcriptio blaſphemiæ habetur in Ordinatione Provinciali Sächſ. Landes Ordnung Electoris Mauritii Anno 1550. Tit. von Gottesläſtern / Fluchen und Schweren / in verbis: Welcher Gott läſtert / Gott zumiſſet das ſeiner Göttlichen Majeſtät nicht bequeme / oder mit ſeinen Worten / daß jenige das Gott zukäme / abſchneiden wolte / oder ob Gott nicht ein Ding vermögte/oder nicht gerecht were/ oder ſonſten dergleichen freventliche verächtliche Läſterworte ohne Mittel in oder wider Gott ſeine heilige Menſchheit oder die Göttliche Sacramenta redet / &c. vel Creaturæ attribuitur quod Dei eſt. *Nov. 77. cap. V. §. 1. Rubricâ ut non luxurientur homines contra naturam nec jurent per Capillos Dei aut aliquid hujusmodi neq; blaſphementur in DEum.* Quæ ſane Novella pietatem Principis redolet, utpote cui Studio fuit, ut ſubditi & crediti â Deo bene vivant, & ejus inveniant placationem, non contemptum. Verba autem de Blaſphemia Impera-

peratoris Juſtiniani hæc ſunt, quæ digna cenſuimus ut integra aſcribantur: *Et quoniam quidam blaſphema verba & ſacramenta de DEO Jurant, DEum ad iracundiam provocantes, injungimus iſtis abſtinere ab hujusmodi & aliis blaſphemis verbis & non jurare per capillos & caput &c. Si enim contra homines factæ Blaſphemiæ impunitæ non relinqvuntur, multo magis, qui ipſum DEum blaſphemant, digni ſunt, ſupplicia ſuſtinere. Propter diabolicas enim & illicitas luxurias & hujuscemodi impios actus, ira DEI juſta exardet, & civitates cum habitatoribus earum pereunt: ut docemur ſacris literis, & propter talia delicta & fames, & terræ motus, & peſtilentiæ fiunt: Et propterea jubemus abſtinere ab illis, ut non ſuas perdant animas, ſin autem & poſt hujusmodi noſtram admonitionem inveniantur aliqui in talibus permanentes delictis: primum quidem indignos ſemetipſos faciunt DEI miſericordia, poſt hæc autem & legibus conſtitutis ſubjiciuntur tormentis & ultimis ſubdantur ſuppliciis. Et ſi Præfectus noſter dictas pœnas non intulerit, primum quidem obligatus erit DEI judicio, poſt hæc autem & noſtram indignationem ſuſtinebit.* 4 Digniſſima tanto religioſoque Imperatore verba. 5 Ex quibus elucescit, Principi & Magiſtratui omnino & religionis & pietatis curam incumbere, ad avertenda ea mala, quæ impietatis exercitia comitari ſolent. Et ſane, pietatis & veræ religionis propagationem omniumq; ſcelerum diſſipationem, Chriſtiani Principis nobiliſſimum eſſe diadema cenſemus, & firmiſſimum Reip. firmandæ fulcrum. Omni itaque jure capitale delictum Blaſphemiæ deprehendimus. 6 Et jure quidem divino ſtatuta eſt pœna lapidationis *Levit. 24. verſ. 13. & ſeq.*

7 Quo ſane loco notabili integer formatur Proceſſus Criminalis (1) deſcribitur Reus Eines Iſraelitiſchen Weibs Sohn/der eines Egiptiſchen Mannes Kind war unter

den Kindern Iſrael (2) Exprimitur corpus delicti in verbis: der zancket ſich im Lager mit einem Iſraelitiſchen Mann/ NB. Läſtert den Namen des HErrn und fluchet. (3) Delatores & accuſatores, in verbis: da brachten ſie ihn 4. Judex in verb. zu Moſe (5) Captura in verb. und legten ihn gefangen. (6) Deliberatio & conſultatio verſchickung nach Urtel und Recht / in verb. Biß ihnen klare Antwort ward durch den Mund des HErrn. (7) Sententia in verb. Und der HErr redet mit Moſe und ſprach: Führe den Flucher hinaus vor das Lager (8) Teſtium depoſitio: und laß alle die es gehöret haben/ ihre Hände auff ſein Haupt legen/ (9) Executio ſententiæ & pœna. Und laß ihn die gantze Gemeine ſteinigen/ (10) Ratio & Promulgatio legis Und ſage den Kindern Iſrael: Welcher ſeinen GOtt fluchet/ der ſoll ſeine Sünde tragen. Welcher NB. des HErrn Namen läſtert der ſoll des Todes ſterben: die gantze Gemeine ſoll ihn ſteinigen/ wie der Frembdlinge ſo ſoll auch der Einheimiſche ſeyn: wenn er den Namen leſtert/ ſo ſoll er ſterben ex quibus (11) concluditur in delictis ſortiri quemlibet forum.

8 Et ſane quid hoc judicio ſuper Crimine Blaſphemiæ à Deo & Moſe habito juſtius eſſe poſſit, non deprehendo. Et ab hoc jure divino, quo pœnæ Capitalis in Blaſphemantes ſtatuta eſt, nec LL. humanæ recedere tentant nec recedunt: Cum illius non diſſimulare debeamus opprobrium, qui proba noſtra delevit *c. in nonnullis ext. de Judæis*

9 *ſerv.* Jus Canonicum, quamvis in atrociſſimis quoque Criminibus nõ permittat, ut Reus Judici ſeculari puniendus tradatur, in blaſphemiæ tn. judicio & Eccleſiaſtico & ſeculari pænam committit: quod mixtum ſit Crimen ſeu mixti fori: ut pœna ab altero dictitata alteri non præjudicet *Jodoc. Damhoud. pract. Crimin. cap. 61. num. 18. vid. cap. 2. X. de maled. & cap. 51. per Capillum. 22. quæſt. 1.*

Jus

Jus Civile Romanum quod attinet, itidem Blaſphemiæ crimen capitale eſt, *per auth. ut non luxu: contra naturam Coll. 6.* imprimis autem *Nov. 77.* ubi per vocem *ultimum ſupplicium* mors intelligitur *l. ultimum ff. de pœn. Jodoc. Damh. cap. 61. num. 15.* 10

Si Leges Imperii noſtri Romano Germanici contemplamur, extra dubium eſt, pœnam Blaſphemiæ eſſe capitalem. Salutares enim hoc de Crimine paſſim ſunt leges latæ à Chriſtianis Imperatoribus, qvæ deprehenduntur in *Receſſibus Imperii* ſub Titulo von Gotteslåſtern vnd Fluchen. Quibus omnino capitalis pœna dictitatur directo in Deum blaſphemantibus. *Maximilianus Imperator Receſſ. Imper.* Wurms *An. 1495. An. 1500. Trevir. & Colon. 1512.* in verb. So dann ſolche Gotteslåſterung ohne Mittel in Gott geſchehe/ ſollen ſie an Leibe geſtraffet werden. Quæ capitalis pœna confirmata eſt à Carolo V. Jn der peinlichen Halsgerichts Ordn. *art. 106. & Receſ. Imper. Aug. de An. 1548. Tit.* Von den Gottslåſterungen/ ubi certa pœna illis dictitata eſt, qui non detexerint crimen, ſi audiverint. 11

Jure Saxonico Conſtit. Divi Auguſti I. part. 4. pœna capitalis in blaſphemos confirmatur, his verbis: Die Gottslåſterung ſoll dergeſtalt/ wie in des Heil. Röm. Reichs Policey/ und dann auch in unſern Landes Ordnung verſehen/ geſtraffet werden/ jedoch mit dieſer Erklårung/ daß die Worte (oder Benehmung etlicher Glieder) auff die Zunge/ damit ſolche Låſterung verwůrcket/ zuverſtehen ſey. Ex quibus patet, certis circumſtantiis pœnam eſſe capitalem Blaſphemiæ ſcil. directo in Deum commiſſæ. Contumeliæ enim quæ Sanctis, Divæ Mariæ, Imaginibus & ſtatuis inferuntur pro blaſphemiis non ſunt habendæ nec capitales apud ipſos Pontificios *in Receſſ. Imp. Trev. & Colon.* Wo es aber in anderer Geſtalt geſchehe / ſoll die Straffe eine Marck Goldes ſeyn. Quod multo magis dicendum in foro orthodoxæ reli- 12 13

gionis, quo cultus ſanctorum & imaginum improbatur.
14 Quamvis nec Reformatorum ſeu Calvinianorum ſit ſententia laudanda, qui cum Johan. Gœddeo imagines tollere cultum divinum appellant, quod creaturæ Dei per imaginum uſum fiant tentationes animarum & decipulæ pedibus inſipientium, & exquiſitio ſimulacrorum initium ſit ſcortationis: Ex quibus & aliis rationibus prohibent imagines templis & religioni adhibere *Wolfgang Muſcul. in expl. 2. Præc. Decal. Johan. Gœdd. Diſſ. 16. th. 6. lit. G.* Quibus tn. noſtrates Theologi ſufficienter reſpondent, imprimis *Albert. Grauerus in Prælect. ad Aug. Conf. Art. de Cultu*
15 *Sanctor.* Nec n. imaginibus vel ſanctis divinus cultus attribuendus, nec iis contumelia inferenda. Unde non omnino ab omni pœna in foro quoq; Lutheranorum ſunt eximendi, qui Divæ Mariæ, Sanctis, vel imaginibus dictis, vel factis injuriam intulerint. Pœnæ verò ſemper arbitrio Ju-
16 dicis ſunt hoc quoque caſu temperandæ. Ut itaq; circa pœnas blaſphemiæ ſummatim procedamus. (1) Contumelia in Deum & blaſphemia directa gladio punienda eſt, quod in quovis verbo injurioſo & obſcæno locum habet, (2) Si quis Deo maledixerit, wer GOtt fluchet (3) etiamſi illud delictum ſemel tantum perpetratum. (4) Licet Ruſtici, vel Clerici, vel Judæi.
17 Quæ tn. pœna gladii quoq; ceſſat ob multas etiam circumſtantias (1) ſi ebrius blaſphemaverit (2) ſi ex juſto dolore & calore iracundiæ ſummo factum. (3) Si pœnitentiam ſtatim agat blaſphemans. *Bened. Carpzov. Pract. Crim. part. 1. qu. 45. n. 32. & ſeqq.* (4) Si aliæ circumſtantiæ excuſare videantur. De quibus circumſtantiis paſſim loqvuntur Receſſus imperii præſertim de An. 1512. in verbis: Doch in dem allen ſoll bey der Obrigkeit angeſehen werden wie ſchwerlich und hoch ſolche Gotteslåſterungen und aus was Urſache die geſchehen were/ und darnach die Sache der Uberfahrung an-

der

der Perſon oder an ihr ſelbſt geſtalt were danach ſoll die Straffe gröſſer oder kleiner fürgenommen werden.

Quod ſi mediatè in Deum quis videatur impingere 18
durch fluchen/ ſacramentiren/ ſchweren/ &c. pæna arbitraria eſt. Verba Conſtitutionis Electoralis hâc de re ita habent: Wir wollen auch daß die jenige/ ſo bey unſers HErrn und Heylandes Chriſti Wunden/ Marter/ Leiden/ Sacrament/ etc. fluchen/ nicht allein vor die Kirchen / Rathshäuſer oder Schenckſtätt ſollen geſtellet / ſondern auch an Gelde oder mit Gefängniß / und wo ſie von ihren fluchen nicht abſtehen mit Verweiſung unſer Lande geſtrafft werden. *Vid. Ad hanc Conſtit. Moll.* Et Carpzov.

Et tantum de pænis blaſphemiæ tam immediatè 19
quam mediatè in Deum commiſſæ. Quibus omnibus & ſalutaribus nil deeſt, niſi executio. Et utinam de Romano Imperio idem ferè conqueri neceſſe non eſſet, quod *Bartol. in l. Jurisjurandi 2. §. fin. C. de reb. Cred.* de moribus ſui ſeculi dicit, quod pæna capitis de conſuetudine (quæ ſanè peſſima eſt & contra jus Divinum) penitus ab aulâ receſſerit, & paſſim etiam Dd. de Regno Neapolitano, Hiſpania, Gallia, Italia teſtantur, quibus in locis Blaſphemiæ pæna arbitraria eſt. Male tunc agitur cum Rep. cum Principes ſuæ Majeſtatis rigidi ſunt obſervatores, divinam a. illam & ſummam Majeſtatem, â quâ tot tantaq; bona quotidie in nos redundant, ſusq; deq; habent. In Electoratu noſtro Saxoniæ per Dei Gratiam ſalva hactenus & illæſa hæc quoque lex fuit divina & ſalutaris. Uti multis exemplis & præjudiciis confirmat. *Bened. Carpzov. Pract. Crim. p. 1. quæſt. 45. n. 28. & ſeqq.* Quibus pæna Gladii fuit dictitata ob convitia in Deum, Salvatorem, & Spiritum S. impio & ſcelerato ore prolata, nulla habita Sexus vel Conditionis qualitate. Et hæc pæna capitalis blaſphemiæ â Sereniſſimo noſtro Electore JOHANNE-GEORGIO II.

una cum aliis ſaluberrimis conſtitutionibus, Anno 1661. menſe Martio, fuit renovata & multis aucta. In der Poli⸗ cey⸗Ordnung Tit.3. von Gotteslåſtern/ fluchen: Quod verò rara ſit executio exinde fit, quod pauci ſint, qui deferant hoc crimen præſertim illud von fluchen und ſchweren/ quamvis ſupra allegato loco *tit.3.* Policey⸗Ordnung ein je⸗ der ſchuldig ſelbige der Obrigkeit des Orts anzuzeigen in verb. wenn mehr dabey geweſen und die Låſterung angehőret haben/ & §.2. Würde aber ein oder der ander dergleichen Gotteslåſte⸗ rungen hőrn/und der Obrigkeit zur Straffe nicht anzeigen/der oder dir ſolten ſollen nach gelegenheit der Gotteslåſterung und Richterliche willkůhr entweder an Geld / oder mit Gefångniß/ oder da die Gotteslåſterung unmittelbar wider den Allerhőch⸗ ſten geſchehen / mit anſchlieſſung an das Halseiſen oder nach gelegenheit der Perſon ſonſten ernſtlich beſtrafft werden. Et verba Pio Electore porro ſunt dignisſima de pænâ, quæ ſeqvuntur ibidem. Und weilen nach Anleitung Gőttlichen Worts nichts abſcheuligers / als die Gotteslå⸗ ſterung. So iſt eine Obrigkeit pflichtig und verbunden ſich hierinn aller unverantwortlichen connivenz (NB. wofern ſie anders der zeitlichen / und an jenem groſſen Tage der ewi- gen Straffe zu entfliehen vermeinet) gånzligen zu enthalten/ wider dieſe Ordnungen einigen Mißbrauch nicht verſtatten/ ſondern alſobald in Krafft dieſes wider die Gotteslåſterung alles Ernſt zu verſehen. Quæ & alia ſaluberrimè noviter ſancita in prælaudata Conſtitutione Electorali, ſecundum quam merito Judicis eſt & pronunciare & ſententias in hoc crimine ferre in Electoratu noſtro.

SECTIO III.

DE HÆRESI, APOSTASIA, PAGANISMO, SCHISMATE, PERJURIO, VARIISQVE EORUM CRIMINUM PÆNIS.

SUM-

SUMMARIA.

1. *Tertia ſpecies Criminis L.M. Divinæ Hæreſis eſt.*
2. *Juris Canonici & Civilis hoc de Crimine varii Tituli, nec non commentariorum moles.*
3. *Pontificiorum JCtorum ſententia de hæreticis & eorum pœnis, noſtro foro ſuſpecta nec accommodata eſt.*
4. *Quinam verè ſint & dicantur Hæretici?*
5. *Species & nomina hæreticorum exprimere Theologi potius eſt, quam JCti.*
6. *Dn. D. Abrahami Calovii ſententia de vera religione & hæreticis in Eccleſia.*
7. *Num Reformati, Pontificii & Syncretiſtæ catalogo hæreticorum annumerandi.*
8. *Quoad forum ſoli Reformati, & Pontificii ſub pace religionis continentur & in Imperio Romano Germanico tolerantur.*
9. *Pœna hæreticorum jure Canonico & Civili determinata.*
10. *Num in foro Lutherano Hæretici ultimo ſupplicio mactandi?*
11. *Judex Hæreticorum & Eccleſiaſticus & ſecularis eſt hodie Princeps jura Epiſcopalia exercens.*
12. *Perjurii Pœna arbitraria eſt.*

INcantationem & Blaſphemiam tertia nunc comitatur 1
Criminis L.M. Divinæ Species Hæreſis, perfidia in Deum Communem omnium Parentem ac dominum execranda & deteſtabilis, *c. primum in pr. 22. qu. 2. c. quid in omnibus 32. q. 7.* Extant autem de Hæreticis & eorum pænis varii, 2
tam in Jure Canonico, quam Civili, tituli. Vide *cauſam 1. quæ 1. De Simoniacorum & hæret. Sacram. c. 1. qu. 7. De Simon. & hæret. pænit. admitt. lib. 5. Decret. tit. 7. de Hæret. & aliis in Cod. tot. tit. de Hæret. Manichæ. & Samar. Nov. 109. in pr.* Pleni ſunt etiam pasſim JCtorum Pontificiorum libri, & Interpretum, tum Juris Canonici, quam Civilis, de hoc Crimine Hæreſeos, inter quos primas ex Canonicis tenet Abbas Panormitanus ad ſupra allegata loca Juris Canonici, inter hos a. plenisſime omnium hanc videtur tractare ma-

teriam Tiberius Decianus, cujus integer Criminalium rerum Liber quintus, qui 88. Capitibus abſolvitur, hac hæreſeos materiâ inundatus eſt, Hæreſium Chriſtianarū ſpecies prolixiſſimè enarrando, pœnas & proceſſus in hæreticos inquiſitorium formando, cui adjungi quoq; poteſt. *Proſp. Farin. tract. integr. de hæret. Jodoc. Damh. pr. Crim. c. 61. Joh. Bernh. DIAZ de Luco Pract. Crim. Canon. c. 14 p. 432. & ſeqq. Ægid. Boſſ. tit. de hæret. Lud. Carer. pecul. tract. de Hæret.* & alii.

3 Verum enim verò, cùm una cum Catalogo hæreticorum â Pontificiis formato, pœna iis dictitata videatur nobis, qui â Papatu per Dei gratiam ſeceſſimus, non immeritò ſuſpecta & nimium rigoroſa. Nos ergo miſſis interpretum ſententiis, quid foro & tempori noſtro ſit accommodatum, brevibus dicemus.

4 Quemadmodum v. hæreſis eſt pertinax in articulis fidei error, *Weſenb. in π. ad tit. C. de Hær.* Ita hæretici rectè illi dicuntur, Qui cum Chriſtiani ſunt, vel eſſe volunt, & in Gremio Eccl. Conſtituti, in articulos tamen fidei graviter impingunt, & malitioſe ac pertinaciter defendunt, vel Chriſti divinitatem, vel SS. Trinitatem, vel Dei omni præſentiam & omnipotentiam dictis & ſcriptis negando, & quamvis moniti ſint in iis tamen erroribus perſeverando. Vide egregiam Diſp. D. Joh. Affelmanni de hæreticis NB. ferendis non auferendis. Nimis ergo latè *ex l. 2. C. de hæret. & Jure Canonico* Pontificii hæreticos appellant omnes, qui de fide dubitant, firmiter & conſtanter non credunt quæ Catholicæ & orthodoxæ ſunt fidei, aliter S. Script. intelligunt, &c. *Anton. Perez. in C. ad tit. de hæret. n. 1.*

5 Quinam jam in ſpecie ſint & dicantur Hæretici? cenſeo magis â Theologo quam JCto eſſe definiendum. Illos, quorum in Auguſtanâ confeſſione, Formula Concordiæ in Eccleſiis & Scholis noſtris fit mentio crebra ſecundū ordinem Alphabeticum collegit *Johannes Pontanus* Paſtor

quon-

quondam Neomarchiacæ Religionontanæ Eccl. libro quodam peculiari, quem inſcripſit *Præcipuorum apud Veteres & Recentiores Hæreticorum Catalogum.* Inſignem quoq; ut in universâ orthodoxa religione propaganda, ita & in hac re navavit operam *Dn. D. Abraham Calovius* ſinceræ fidei propugnator fideliſſimus, Lumen & Eccleſiæ & Academiæ noſtræ, Compater & Collega noſter honoratiſſimus, *in Syſtemate Locorum Theol. cap. 2. De Objecto Theol. gener. Relig.* ubi ſolidè & præcipuè deducit. *(1)* Unicè veram Religionem eſſe *Chriſtianorum, illius demonſtrando neceſſitatem, Antiquitatem, Unitatem, veritatem, ſanctitatem, Efficaciam* in tranquillandâ conſcientiâ. *(2)* Religioni Chriſtianæ opponi Paganiſmum, ſeu paganam religionem Philoſophicam, fabularem, naturalemve, De quo paganiſmo agitur etiam *t. t. C. de hæret. & tot. tit. C. de Apoſt.* Mahometanam, Turcarum, Judaicam: & demum dari Falſas in Eccleſia Hæreticorum, & nullam propemodum eſſe Atheorum. Ex quibus tum Veteres & recentiores recenſet. Et quidem quod Veteres attinet, Arianiſmum, Pelagianiſmum, &c. quod hæreſes ſint, in eo conveniunt paſſim Chriſtiani Theologi. Ex recentioribus autem num & pro hæreticis vel ſchiſmaticis habendi Reformati & Calviniani, ſeu Pontificii, vel deniq; Syncretiſtæ & Calixtiani alteriusque ſectæ, Quæri ſolet ab iisdem Theologis? Et ne falcem in alienam meſſem mittamus, hanc quæſtionem quoad forum conſcientiæ Cathedræ Theolog. remittim9, Quoad forum ſoli & pœnam hæreticis â Magiſtratu ſeculari infligendam, putamus eos pace Religionis munitos & communi hæreticorum catalogo non inſerendos. Oſnabrugiſcher Friede. Art. 7. Qua pace Oſnabrugenſi præter Pontificiam & Lutheranam religionem Reformati quoq; in pacis Religioſæ comunionẽ recepti. Præter quas tres tamen nulla in Imperio recipi vel tolerari debet *dict. pac. art. 7. §. 1. in fin.* Quid autem de doctrina ſit Syncretiſtarum habendum, ut puto, feliciter demonſtrarunt *Beat. Dn. D. Joh. Hülſemannus, Dn. D. Jacobus Wellerus, Socer meus usq; ad Spiritum vitæ extremum deſideratiſſimus & Dn. D. Calovius in Scriptis ſuis Anti-Calixtinianis.*

6

7

8

9 Noſtrum eſt jam ad pœnas hujus Criminis & Judicem breviſſimis nos convertere, Pœnæ duplicis ſunt generis, aliæ Juris Canonici, v. c. Excommunicatio, degradatio, ultimum ſuppliciũ, ſepul-

ſepulturæ denegatio; Aliæ Juris Civilis, quod deſinant eſſe Cives Romani, ad nullos honores & dignitates admittantur, omnibus privilegis exuantur, adimitur hæreticis teſtamenti condendi factio, nec non legatorum & hæreditatum acquiſitio, quibus pœnis refertus eſt *Tit.C.de hæret.& Manich.* ad quem titul. vide omnino, *Anton.Perez.Gilken.Anton.Fabr.nec non Johan.Brunnem. & Weſ.* Ex quibus hodie pleræq; arbitrariæ ſunt. Quod attinet ultimum ſupplicium *l.5. C. de hæret.* quod Pontificii pro igne explicant ex
10 *Johan.15.* Huic pœnæ in foro Lutheranorum non ſubſcribitur, niſi vel blaſphemi ſint hæretici vel ſeditioſi de quibus vide *Benedict. Carpzov.Pract.Crim part.1.quæſt.44.num.20.& ſeqq.num.49. & ſeqq.* Mitius agitur cum Schiſmaticis, i. e. cum iis, qui in articulis quidem fidei conveniunt, unitatem autem & Eccleſiaſticam pacem ſeparare tentant, quorum pœna arbitraria eſt *Petr.Theod.Colleg. Crim. Diſp.5.th.ult.lit.E.*

11 Quod deinde attinet Judicem in hæreſibus & ſchiſmatibus. De Jure Canonico quidem cognoſcit qui Eccleſiæ præeſt, de iis Criminibus, ſeculari autem executio datur ſi ultimum ſit ſupplicium *c.ut inquiſitionis de hæret.in 6. Perez.ad C h.t.n.2.* In noſtris a. terris Principes, qui Jura Epiſcopalia exercent mediantibus Conſiſtoriis Eccleſiaſticis de illis cognoſcunt cauſis, pro arbitrio etiam interdum ſeculari manu puniunt. Cum Principibus & Statibus Imperii competat hæc Jurisdictio & religionis quoq; tuitio. Vide nuper in lucem editum tractatum operâ *Ahasſveri Fritſchii, Antonii Fabri Cancell. quondam Rudolſtadienſ. de RELIGIONE Regendâ in Rep nec non Bened. Carpz.tract. de L.R.German. Num Cura Religionis proprie ad Imperatorem ſpectet, c.2.ſect.1.Limnæum Jure Publ. de Relig.*

12 Eadem, quæ hæreſis pœna quoq; eſt Apoſtaſiæ, i. e. deflexionis à fide Chriſtiana *Petr.Theod.Colleg.Crim.Diſp.5.th.9.*

Deniq; & ultimo ſpecies Crim. L.M. Divinæ Perjurium eſt de quo *l.2.C.de Reb.Cred.* agitur, quo Crimine Deus gravisſime offenditur ejus tamen pœna arbitraria eſt; de quo fortasſis alio dabitur loco diſſerendi occaſio. *Vid. Bened. Carpzov. Pract. Crim.p.1.quæſt.46.& 47.*

DIVINÆ MAJESTATI GLORIA, HUMANÆ PAX PERPETUA!

I. N. D. N. J. C.

DISSERTATIO CRIMINALIS TERTIA
De
DAMNABILI ET ILLICITA EXTRA MATRIMONIUM COHABITATIONE.

RESPONDENTE

JOHANNE JACOBO WELLERO
â Molßdorff.

CAPUT PRIMUM
De
CONCUBINATU.

SUMMARIA.

1. *Connexio præcedentis & præſentis Diſſertationis.*
2. *Lege Juliâ de Adulteriis etiam aliæ vagæ libidines coercentur.*
3. *Illicitæ extra matrimonium cohabitationis variæ ſpecies.*
4. *Concubinatus ſecundum diverſa tempora & Jura eſt conſiderandus.*
5. *Ejusdem definitio.*
6. *Concubinæ quænam ſint.*
7. *Quomodo differant â meretricibus.*
8. *Matrimonium â Concubinatu diſtat affectione, conjugali vinculo indiſſolubili, nuptiarum ſolennibus, dignitate, & perſonis.*
9. *In quibus comparentur Concubinæ Uxoribus.*
10. *Concubinatus in Veteri Teſtamento permiſſus longè diſtat ab eo, qui deſcribitur Jure Civili Romano & Canonico.*
11. *Uxores ſecundariæ ſeu Concubinæ Veteris Teſtamenti, german.*

man. Kebsweiber/ *Uxores appellantur.*

12. *Talis Concubinatus, qualis Jure Civili Romano deſcribitur, ſacris Literis & Jure divino, tam V. quam N. Teſtamenti nullibi probatur, ſed pro libidine vaga habetur & ſcortatione.*

13. *Concubinatus ſolo Jure Civili Romano permiſſus meritò cenſetur.*

14. *Non tamen in totum approbatus, vel cum matrimonio ejusdem dignitatis habitus fuit, ſed ob politicam quandam rationem toleratus.*

15. *Concubinatus nec ab Imperatore Juſtiniano videtur eſſe abrogatus, ſed in Novellis, variis locis ad ſimilitudinem antiquiorum LL. Romanarum indamnabilis & licitus.*

16. *In Italia & aliis regnis nec eccleſiaſticâ nec ſeculari cenſurâ videtur Concubinatus coerceri, ſed in ipsâ ſede Pontificiâ Romæ vagæ Libidines impunè exercentur.*

17. *Clericis rectè quidem Concubinatus Jure Novellarum & Canonum, malè autem matrimonium purum & legitimum interdictum.*

18. *Novella Leonis 91. laudabiliter Concubinatus improbatur, & pro damnabili habetur.*

19. *Canones Pontificii Concubinatum modo probant, modo improbant, nec ſibi ipſis conſtant.*

20. *Canones pro Concubinatu ejusq; permisſione.*

21. *Potiores merito cenſentur Canones Concubinatum improbantes.*

22. *Inanis opera adhibetur conciliandis Canonibus ratione Concubinatus ſibi contrariis; cum nec requiſita Concubinatus de jure Canon. admitti posſint, ſed omnes ad lydium lapidem & Cynoſuram Sacrarum Literarum examinandi ſint textus.*

23. *In verâ & orthodoxâ Eccleſiâ Lutheranâ Concubinatus tam Theologorũ, quam JCtorum votis pro ſcortatione & damnato coitu habetur.*

24. *Caſibus conſcientiæ annumeratur & mortali peccato in concubinatu vivere.*

25. Cle-

25. *Clericis æquè ac Laicis inter dicitur hodie concubinatus.*

26. *Commendatores & Ordinũ Johannitani, Teutonici, &c. Milites, æquè â concubinatu abſtineant, ut Laici.*

27. *Nec milites in bello vel expeditione impuras Concubinas alere, & ſe cum habere poſſunt bonâ conſcientiâ.*

28. *Imperatores Romano-Germanici Varii: Carolus V. Rudolphus 2. & alii pio zelo omnem illicitam extra matrimonium cohabitationem ſeverè interdixerunt in Receſſibus Imperii.*

29. *Idem factum eſt â Sereniſſimis Electoribus Saxoniæ in Ordinationibus Provincialibus.*

30. *In Germaniâ ferè ubiq; Concubinatus eſt damnabilis, pœna autem ejus arbitraria usq; ad relegationem extendi poteſt.*

31. *Mores Italorum aliorumq; populorum, quibus vagæ libidines, Concubinatus, ſcortationes tolerantur, & pro leviculis habentur criminibus, â Chriſtiano merito improbandi.*

SEcundum poſt CRIMEN L. MAJESTATIS, de quo præcedenti Diſſertatione egimus, publicorum Judiciorum delictum eſt ADULTERIUM. De quo Jure Civili Romano extat LEX JULIA §. 4. *Item Lex Julia de Publ. Judicis. t. t. ff. Ad L. Juliam de adulteriis coercendis t. t. C. ad L. Juliam de Adulteriis & ſtupro.* De illo itaq; ſecundum Ordinem Imperatoris Juſtiniani, cujus ductum ſequi conſtituimus, præſenti erit Diſſertatione dicendum. Et cum Juſtinianus ipſe huic Crimini re- 1
liquas vagæ libidinis ſpecies, ſtuprum, Sodomiam, &c. Dict. §. *Item l. Jul. Inſt. d. Publ. jud.* adjungat, Rubrica etiam Codicis de Adulterio & ſtupro ſit concepta: in Sacris etiam Literis & lege divina ſub præcepto Decalogi 6. Du ſolt nicht Ehebrechen / nomine Adulterii omnis generis 2

ſcor-

ſcortationes prohibitæ cenſeantur, & quævis libidines, Synechdochicè, ſpecie accepta pro genere, *Vultejus ad* §.4. *Inſt.d.Publ.Jud.* operæ pretium erit, hanc materiam de illicitâ extra matrimonium cohabitatione per ſingulas ſpecies contemplari, â levioribus ad graviores aſcenden-
3 do. Ad quas cum Dd. & Criminaliſtis referimus. (1) *Concubinatum.* (2) *Stuprum & Fornicationem.* (3) *Stuprum Violentum & Raptum Virginum.* (4) *Adulterium.* (5) *Bigamiam & Polygamiam.* (6) *Inceſtum* (7) *Sodomiam.*
4 Quod igitur primo loco CONCUBINATUM attinet, illius conſideranda veniunt (1) Varia Tempora (2) Diverſa quoq; Jura, quibus vel probatur, vel improbatur: & vel pro licitâ & permiſsâ, vel pro illicitâ cohabitationis ſpecie habetur. Quibus tamen, quid Concubina-
5 tus propriè ſit, merito præmittendum. Deſcribitur nempè Concubinatus, *Cohabitatio unius Viri cum unâ muliere citra affectum conjugalem. D. Joh. Gerbard, in loc. Commun. loco de*
6 *conjugio Sect.2. de Concubinatu in pr.* Concubinæ autem vocantur mulieres, quæ Uxores quidem non ſunt, Uxorum tamen loco in domo habentur, non matrimonii, ſed libidinis explendæ cauſa. Quæ enim rei domeſticæ inſerviunt, vel curando corpori, vulgò die Haushalterin/ citra levitatis notam, pro talibus non habendæ, quamvis, ſub honeſto nomine ſæpe vitioſæ latitent. *Dn. Benedict. Carpzov.*
7 *Pract. Criminal. part. 2. quæſt. 70. n. 83.* Differunt autem Concubinæ etiam ipſo jure Civili, (quo permiſſus Concubinatus erat, ut poſtea dicetur) â meretricibus; & in eo his præſtant & melioris ſunt conditionis, quod uni, meretrices autem pluribus cohabitent, & concubina cum uno peccet, Meretrix cum pluribus. *Balſam. ad Can. 26. Epiſt. Baſilii ad Amphilochium, Dionyſ. Gotofred. ad Novell. Leonis ſub ſigno* †. (1) Ab honeſtis etiam uxoribus differunt fine matrimonii

& affe-

& affectione Conjugali, cum verum matrimonium non ſolùm corporũ, ſed & animorum conſtet conjunctione. *l.30.ff.d.R.J.l.15.ff.d.conditionib. & demonſtrat*, quamvis *Perez. ad C.tit.d.concub.* etiam arbitretur, affectione & dilectione parum aut nihil differre, quæ tamen non eſt conjugalis. Concubinam enim talem fœminam vocant, cum quâ poterat quidem eſſe matrimonium, ſi acceſſiſſet maritalis affectio; non tamen fuit matrimonium, quia illa defuit 8
Dn. Conradus Rittershuſius ad Novell. part. 4. c.12.n.4.(2) ratione indiſſolubilitatis, quæ Conjuges intercedit & connectit, dum Nuptiæ (quæ Concubinatui deſunt) dicuntur Viri & mulieris conjunctio, individuam vitæ conſvetudinem continens *§.2.Nuptiæ Inſt.d.Patr.poteſt.Dn.Schnobelius Diſput. Pandectar.14.th.5.& 6.* facilis vero fuit apud Romanos & eſt adhuc hodie Concubinæ repudiatio. *Georg. Adam Struve Syntag. Juris Exercit.31.theſ.87.* Quamvis *Marc. Anton.d.Dom.lib.5.d.Rep.Eccleſiaſt.c.11.n.58.* putet, in eſſentiali quoque hoc requiſito concubinam ab uxore parum differre, quod vera concubina quæ ſcortum non ſit, etiam ſub vinculo indiſſolubili aſſumatur & mutuâ obligatione non nubendi alteri. Et deniq; hodie (3) differunt Concubinæ à Conjugibus honeſtis ſacerdotali benedictione, & reliquis nuptiarum ſolennibus. *Novell. Leon.89. Ne matrimonia citra ſacram benedictionem confirmentur.* Quo vinculo ſolenni & indiſſolubili (niſi per cauſas divortii prægnantisſimas) ligata Concubina non erat, ut uxor legitima, fiebatq; ex ſolâ animi deſtinatione, ſi in una eademq; domo cohabitaret, *l.4.C.d.Concubi.* (4) Differunt de jure Civili dignitate *l.49.§.4.ff.d.legat.1.Anton.Perez. ad C d.concub. n.1.* (5) Apud Romanos cum liberâ erat matrimonium. Concubina autem aſſumebatur ingenua quidem humili loco tamen nata, libertina, vel quæ corpore quæſtum fecerat. *l.2.§.2.l.3.ff. d. Concubinis.*

9 In multis tamen etiam de Jure Civili Concubina cum uxore apud Romanos conveniebat. Imitabatur enim in eo uxorem Concubina, quod ut uxor uni viro, ita Concubina & illi viro unico & quidem Cælibi cohabitaret, nec pluribus ſe immiſceret *l. ult. C. commun. d. manum: §. 5. l. 18. C. d. ad L. Jul. d. adult.* (2) *Teſtatio ut fiebat in nuptiis, ita & in Concubinatu l. 4. ff. d. fid. inſtrumentor.* (3) Ut uxorem habens aliam, ea vivente ſuperinducere nequit, ſic nec concubinam, qui talem habebat. Vide plura *apud Anton. Perez. C. d.* Concubin & *Petr. Theodoric. Colleg. Criminal. Diſp. 6. th. 4 lit. B.* Ex quibus omnibus patet, ad nuptias proximè accesſiſſe & imitamentum quoddam matrimonii fuiſſe Concubinatum *Struv. d. l. d. Concubi.*

10 Ut autem de Concubinatu conſtet, quâ ratione dicatur licitus vel damnabilis: Varia nunc & diverſa ſunt tempora & Jura perluſtranda. Et ut ab antiquioribus ordiamur, Veteris nimirum Teſtamenti, videtur idem toleratus à Deo, dum uni Viro plures ſæpe mulieres cohabitationis & procreandæ etiam ſobolis causâ domo ſua alere & habere permiſſum fuit, Exemplo Sanctorum Patriarcharum, Regum quoq; Davidis, & Salomonis. Verum hic diſtinguendum eſt, inter Concubinatum & Polygamiam. (de qua infra peculiari dicemus capite.) Ille, ut â nobis fuit depictus ex Jure Civili Romano, erat Cælibis Viri cohabitatio cum muliere quadam libertinâ, vel vilis conditionis citra maritalem affectionem in domum ſumptâ, non legitimè ducta. Et Concubinæ legitimæ non erant uxores, ſed liberi eorum dicebantur naturales, ingenuis, & ex juſto matrimonio procreatis contradiſtincti. Qualem concubinatum, vel vagam libidinem extra matrimonium in Veteri Teſtamento fuiſſe toleratum vel à Deo approbatum, Sacrarum literarum nulla docent veſtigia, ſed rectè, *Theologus conſum-*

ſummatiſſimus & de orthodoxà religione meritisſimus *Dn. D. Johan. Gerhard. loco de Conjug. ſectione 2. §. 555. de Concubinatu*, probat inſignem eſſe diſtantiam inter concubinatum V. Teſt. & eum, cujus in N. T. Jure Canonico vel Civili Romano fit mentio, & quod communis illa Dd. *definitio Concubinatus, qua dicitur cohabitatio Viri cum muliere citra affectum conjugalem*, ei nullo modo posſit applicari, quod Concubinæ Patriarcharum non fuerint impura ſcorta, ſed veræ ac legitimæ uxores, quamvis *ſecundariæ* vulgo Kebsweiber/ in quibus non deerat affectus maritalis; quamvis in eo ab Uxore verâ diſtabant, quod ſine legalibus inſtrumentis privatim ducebantur, & nati ex illis liberi certis legatis contenti eſſe debebant, hæreditate ad uxoris vel uxorum primariarum liberos devolutâ. Quod ipſum triplici probat fundamento. (1) Ex nominum permutatione; Exemplo Agar Ancillæ Abrahæ *Geneſ. 16. v. 3.* quæ in torum maritalem cum Saræ Uxoris primariæ ac matris familias conſenſu aſcita Uxor vocatur in verbis: Da nam Sarai Abrahams Weib ihre Egyptiſche Magd Hagar und gab ſie Abraham ihrem Manne zum Weibe. Idem dicitur de Bilha Geneſ. 30. verſ. 4. In verbis Leæ, Jacobi uxoris: Siehe da iſt meine Magd Bilha/ lege dich zu ihr/ etc. Und ſie gab ihm alſo Bilha ihr Magd zum Weibe. Quæ eadem Bilha Gen. 35. verſ. 22. Concubina Jacobi vocatur Bilha ſeines Vaters Kebsweib. Quod multis aliis exemplis deducitur in ſacris literis, ubi promiſcuè Uxoris & Concubinæ nomen uſurpatur. (2) Ex vera appellationis ratione textus Hebraici & Græci. *Epiphan. l. 3. tom. 2. contra hæres. in compend. doct. ver. eccleſ.* καλῶς ὁ Ἑβραῖος τὴν παλλακίδα ἔφρασε, φύσας αὐτὴν φιλέγεσθαι, φελεὶ ὁ ἑρμηνεύεται ἥμισυ, ἔσθα γύνη, ἵνα εἴπῃ, ἥμισυ γυναικός. Nam Ebræum פילגש ſignificat veram uxorem, quamvis ſecundariam. (3) A concubinatus illius, quem 11

12 quem nos potius ad Polygamian referimus, permiſſione, in Veteri Teſtamento. Hactenus *Gerhardus.* Ex quibus patet congrue dici non poſſe, quod Concubinatus, propriè ſic dictus Jure Veteris Teſtamenti fuerit licitus vel permiſſus. Et inde rectè ita concludatur, quod Jure divino pariter Concubinatus, ut omnis illicita extra matrimonium cohabitatio & fornicatio ſit prohibita. Quod non ſolum in numeris dictis V. Teſt. præſertim Prophetarum, ſed & ipſo ſexto præcepto Decalogi, Non Mæchaberis, demonſtrari poteſt, ſub quo nomine adulterii omnes vagas libidines extra matrimonium, & ita etiam concubinatum comprehendi antea eſt dictum. Quod ipſum tabulis N. Teſt. minus dubium eſſe poteſt, ob tex. *1. Corinth. 5. verſ. 1. 1. Corinth. 6. v. 9. 1. Timoth. 1. verſ. 10. Hebr. 13. Coloſſ. 3 v. 5.* Vide etiam *Henn. Arniſæ. d. Jure Connub. cap. 4.*

13 De ſolo itaque Jure Civili verè aſſeri poſſe videtur, quod Concubinatus ille, quem deſcripſimus: *Mulieris & Viri conjunctionem citra affectionem conjugalem*, ſit licitus, permiſſus & extra legis Pœnam *l. unic. C. d. Concub. l. 5. C. ad Sct. Orphit. l. 3. §. 1. ff. d. Concub. Joachim. Schnobel. Diſp. π. 14. th. 33. Struv. Syntagmat. Jur. Exercitat. 30. th. 88.* Et æſtimabatur quidem ſola animi deſtinatione *l. 4. ff. h. t.* Nomen à Concubitu habens, & libidine, cujus explendæ gratia, non maritali affectione eſt in domum ſumpta, conſuetudinis diuturnæ & contubernii cauſa. Quod Civibus Romanis licebat citra pænam & infamiam. *Bald. in l. 3. C. d. cond. in ſe. Matth. Weſenb. in Parat. ad h. t. d. Concub. n. 2.* Quin imo Concubinatus adeò Jure Civili probatus, ut ſicuti Mariti uxorem defendere, ita Concubinario concubinam licuerit, eiq; permiſſum occidere mæchantem cum eâ, & viceverſa, propter immenſam inter eos initam amicitiam & domeſticam conſuetudinem *Jodoc. Damhoud. cap. 80. 12. 29.* Notabi-

tabilis quoque *Lex* eſt *13. in princ. ff. ad L. Jul. d. adulter.* his verbis: *Si uxor non fuerit in adulterio, Concubina tamen fuit, jure quidem mariti accuſare eam non poteſt, quæ uxor non fuit, jure tamen extranei accuſationem inſtituere non probibebitur, ſi modo ea ſit, quæ in Concubinatu ſe dando matronæ nomen non amiſit, utpote quæ Patrueli concubina fuit. Vid. l. quod ait ff. d. divort. & repud.* Ratio permisſionis fuit, non ut rem per ſe turpem probaret, ſed ut disſimulatione quadam ad majora delicta comprimenda conniveret, ſicut in Repub. varia alia tolerari videmus, quæ impunita non eſſent, ſi cum perfectis viveremus. Nec omnia, quæ tolerantur, approbantur. Unde Auguſtinus ait, quod multa in imperfectione hominum ſint etiam â Judice negligenda vitia, & in ea ſolum ſæviendum, quæ graviora ſunt & enormia. Et concubinatum quoq; non per omnia comprobatum, nec matrimonio ſimilem fuiſſe, ex eo quoque manifeſtum eſt, quod liberi ex eo nati dicantur Naturales tantum, qui quidem melioris erant conditionis iis, qui ex fornicatione, vel ſtupro nati, deterioris autem, quam Legitimi, id eſt ii, qui ex juſtis nuptiis procreati, *t. t. C. d. naturalib. Lib. Struvius Exercitat. 30. th. 88.* Nec concubina dicta fuit in familiam mariti transiiſſe, nec liberi ex eâ procreati legitimi hæredes. Et hactenus extra controverſiam eſt, & pariter â Theologis & JCtis pro certo habetur, quod LL. antiquioribus ante Juſtiniani tempora conſortium cum tali amicâ, ſeu potius Pellice, vel Vice-conjuge & Concubinâ fuerit permiſſum citra pœnam: Luce enim meridianâ clariores hâc de re extant & loqvuntur *ff. & C. LL.* Adeò ut *l. 3. ff. d. concub. dicatur Concubinatus Legis nomen aſſumpſiſſe, in verbis: §. 2. Nec adulterium per concubinatum ab ipſo comittitur, nam quia NB. Concubinatus per leges nomen aſſumpſit, extra legis pœnam eſt.* Sed cum ab Imperatore Juſtiniano, AS

S Pio

Pio & Prudente Imperatore multa alia ſint in Jure Romano correcta, quæ Sacris Literis & Chriſtianorum pietati videbantur contraria, non immerito Quæritur: *Num & Concubinatus Jure Novellarum Juſtinianæarum videatur comprobatus?* Quod utiq; cum Gerhardo Theologo, nec non JCtis plerisq; affirmamus. Perſpicuè enim loqvuntur Novellæ ſeqq. in hunc modum: *ſi legitimorum quisquam ſit Pater, & abeunte ejus uxore & hominibus, aut etiam legitime tranſigente habuerit quandam conſvetudinem ad aliam mulierem, quam licebit etiam legitime ducere uxorem, & fuerint filii ante dotalia inſtrumenta &c. Novell. 12. cap. 4. Et Novella 18. cap. 5.* hæc habentur verba. *Quia teſtari naturalium liberorum Patribus etiam ipſis dedimus legitima quidem exiſtente prole &c. Clarior adhuc eſt Novella 74. ſub Rubricâ: Quibus modis naturales Filii efficiantur legitimi in Præfatione in verbis: Sancitum namq; eſt, ut ſi quis habere mulierem NB. puro ſibi Affectu conſternatam* (Concubinam) *deinde liberos procreaverit Filios, neq; ii qui prius nati ſunt, maneant ſed & illi connumerentur ſuis, eò quod occaſio omnino eis ſint naſci legitimis.* Et hiſce addi quoque poteſt: *Novella 117. cap. 2. Ad hoc autem & illud ſancire perſpeximus: ut ſi quis filium aut filiam habens NB. de liberâ muliere cum quâ nuptiæ conſiſtere poſſunt, dicat in inſtrumento &c.* Ex quibus & aliis Novellarum locis ſatis dilucidè colligi poteſt, etiam tempore Juſtiniani Imperatoris concubinatum adhuc viguiſſe & toleratum eſſe, diſtinctionemque obſervatam inter liberos ex Concubinâ natos, id eſt Naturales, & Uxore verâ, nempe Legitimos & ſuos. Et mirantur inde Theologi noſtrates *Gerhardus, Meiſnerus, Mentzerus, Balduinus* & alii, quod Epiſcopi illorum temporum
16 hiſce & aliis Legibus non contradixerint. Quod tamen adeò mirari non licet, ſi conſideremus, non ſolum Concubinatum, ſed alias multas vagarum libidinum ſpe-

cies

cies in Italiâ, in fætidis illis lupanaribus, etiam in ſede ipsâ Pontificis ſummi, & ſi Diis placet, Chriſti Vicarii quotidie & impunè quidem exerceri, cum tamen crimen ſit quod & eccleſiaſticâ & ſeculari cenſurâ indigeat. Quæ delicta carnis, ut leviora, ad evitanda majora mala in Rep. â Chriſtiano quoque Magiſtratu tolerari pſeudò-politici perversè contra ſacras docent literas: eo quod Paulus Filios Carnis die Hurer/ Filiis Chriſti directè opponat, & ab Eccleſiâ removendos cenſeat. Sed ut ad Novellarum Juſtinianæarum jus revertamur, illi, qui putant in eis Concubinatum eſſe prohibitum, inter alias allegant *Novellam 6. cap. 1. §. 3. Novell. 123. cap. in prin.* Quibus Epiſcopis & Clericis Concubinatus interdicitur. Sed Reſpondemus ad hæc & alia loca cum Johanne *Gerhardo Theologo ſupra citato loco de concubinatu ſect. 2. §. 556. pag. 117.* Quod â Clericis ad alios 17
argumentari hoc in caſu non liceat, cum generaliter omnibus etiam laicis ille ſit interdictus. Et videtur hæc Exceptio de Epiſcopis & Clericis regulam firmare in caſibus non exceptis, quâ Exceptione opus non fuiſſet, ſi tempore Juſtiniani generaliter Concubinatus fuiſſet prohibitus. Tali enim modo etiam Bigamia ſucceſſiva, vel ſecundæ nuptiæ eſſent interdictæ, quia Sacerdotibus & clericis prohitum eſt, viduam uxorem ducere. Notum etiam eſt ex Canonibus Pontificiis, quod Clericis in totum ſit matrimonium interdictum, relegatis ad perpetuam caſtitatem, quam ſæpè minorem habent, quam Laici. Adeò ut Teſte *Tiberio Deciano lib. 6. cap. 21.* Concubinatus *Clericorum major cenſeatur Adulterio*, de qua caſtitate & matrimonio Clericorum alibi dicetur.

Et tantum de Concubinatu ſecundum Romanorum LL. veteres & recentiores.

Quod *Novellas Imperatoris Leonis* attinet, illis omni- 18

no & laudabiliter concubinatus æquè ut omnis ſcortatio interdicta, præſertim autem *Nov.91.* quam dignam cenſemus, ut integra aſſcribatur:

Neque minus ea lex, quæ probroſè cum concubinis immiſceri non erubeſcentibus id permittendum judicavit, ſuisq́ deq́ habuit honeſtatem. Ne ergo hoc Legislatoris erratum dedecore noſtram Remp. afficere ſinamus: Itaq́ lex illa in æternum ſileto. Ab illâ enim non modo religionis, verum etiam naturæ injuria ſecundum divina Chriſtianisq́ convenientia præcepta probibemur. Et quidem ſi, cum fontem habeas, ſobriè inde haurire divino præcepto moneare, quâ ratione cum puras aquas haurire liceat, lutum tu mavis. Tum tametſi fontem non habeas, rebus tamen vetitis uti non potes. Cæterum vitæ conſortem invenire difficile non eſt.

Quæ Novella probat (1) Concubinatum eſſe contra honeſtatem (2) contra Jus divinum & naturæ (3) Matrimonium ei omnino longo gradu anteferendum: & limpidæ aquæ matrimonium, luteæ vero concubinatum rectè aſſimilari. Similis quoq; argumenti eſt Novella ejusdem Imperatoris. 99.

19 A jure divino & civili Romano nunc ad Jus Pontificium progredimur, quid Canones de Concubinatu illo ſentiant, breviter perpendendo. Et ſane, num laudetur vel culpetur concubinatus in Jure Pontificio, non ſatis 20 liquet: Adeo enim ſibi invicem ſunt contrarii textus, ut quid ex iis concludere liceat, non inveniatur. Ex iis enim qui approbant, vulgo citantur ſequentes. *C. 15. qui diſtinct. 34. in verbis: Is qui non habet uxorem & pro uxore habet concubinam, â communione non repellatur, tamen & unius mulieris aut uxoris, aut concubinæ ſit conjunctione contentus.* Cujus textus rubrica hæc eſt: *Qui non habet uxorem, ſed loco illius concubinam â communione non repellitur & c. 32. quæſt. 2. c. 5. Concubinæ ad*

binæ ad tempus adhibitæ, nec etiam ſi cauſa filiorum concumbant juſtum faciunt concubinatum ſuum.

Et cap.6 ſolet quæri, cum maſculus & fœmina, nec ille maritus, nec illa Uxor alterius ſibimet non filiorum procreandorum, ſed pro incontinentiâ ſolius concubitus causâ copulantur eâ fide media, ut nec ille &c. Et qui alii quam plurimi ſunt textus, in quibus Concubinatus videtur permiſſus, & ad majora mala vitanda toleratus.

Verum potiores meritò cenſendi ſunt textus Juris Canonici, Concubinatum improbantes. Inter quos *c.32. quæſt.2. Pudor eſt fœminis nuptiarum præmia non habere, quibus hæc eſt ſola cauſa nubendi: & in explicat. Qui ergo non procreandæ ſobolis ſed explendæ libidinis invicem copulantur, non tam Conjuges quam fornicarii videntur & c.32. quæſt.2.c.2. Sicut non omnis congregatio hæreticorum Chriſti Eccleſia dici poteſt, nec caput eorum Chriſtus, ſic non omne matrimonium NB. quo non viro ſuo ſecundum præcepta Chriſti uxor jungitur, rite conjugium appellari poteſt. Et verba gloſſæ: Prima inſtitutio Conjugii in Paradiſo facta eſt, ut eſſet immaculatus torus & honorabiles nuptiæ, ſecunda propter illicitum motum comprimendum &c. Inſignis quoq; locus eſt. c.32. qu.2. c.12. Non omnis mulier viro juncta uxor eſt viri, quia nec omnis filius hæres eſt Patris, Nuptiarum autem fœdera inter ingenuos ſunt legitima &c. Itaq; aliud eſt uxor, aliud concubina: ſicut aliud ancilla, aliud libera.* Nec videtur etiam probare Concubinatum *cap.32. quæſt.4.c.4.* in rubrica. *Quod præter legitimam uxorem committitur, adulterii crimine damnatur. Ca: Nemo blandiatur ſibi de LL. hominum. Omne ſtuprum adulterium eſt, Nec viro licet, quod mulieri non licet, in verbis: Nulli licet ſcire mulierem præter Uxorem, ideo Conjugii tibi datum eſt jus, ne in laqueum incidas, & cum aliena muliere delinquas, & cap.8. Satius eſt abſq; liberis defungi; quam ex illicito concubitu ſtirpem quærere. Et c.9. ibid. Ex ancilla liberi non ſunt* 21

quærendi, & C. XI. Illicitus Concubinatus & omnis non legitimus uſus nomine mœchiæ intelligitur & c. 12. Extraordinaria voluptas & inverecunda opera nuptiarum luxuria & immunditia appellantur. Et inter omnes Juris Pont. Canones textus nullus eſt adeo perſpicuus concubinatum prohibens, quam qui *c. Audite diſtinct. 34.* reperitur *his verbis: Audiat DEus, ſi vos ſurdi eſtis; audiant Angeli, ſi vos contemnitis, NB. Concubinas vobis habere non licet, etſi non habetis uxores, tamen non licet vobis habere concubinas, quas poſtea dimittatis & ducatis uxores, tanto magis vobis damnatio erit, ſi volueritis habere & uxores & concubinas.* Ex quibus patet de Jure Canonico quoque improbari Concubinatum, & approbari, uti ex præce-
22 dentibus vidimus. In Conciliandis his locis contrariis fruſtra putamus operam collocari. Quamvis enim ſint, qui prævalere putent hos, qui Concubinatum permittant, quod â Gratiano Canon Audite ex Auguſtino paleæ nomine ſit inſignitus; quidam etiam diſcordantes illos Canones ita in numerum redigant, quod in illis, in quibus concubinatus permittitur, non agatur de vera Concubinâ, ſed de ea uxorê, quæ privatim ducta ſine legalibus inſtrumentis, quæ etſi vera ſit uxor, propter amiſſa tamen dotalia inſtrumenta dicatur concubina: quidam etiam cum certis requiſitis Concubinatum admittant de Jure Canonico (1) ut ſolutæ ſint perſonæ. (2) ut in continentiæ ſolius cauſa fiat. (3) ut Concubina ad tempus vitæ aſſumatur, & quæ alia ſunt de quibus latisſimè vide *Johann. Gerhardum loc. de Conjug. n. 558.* Alii etiam Concubinas ſaltem Clericis inter dictas putent Jure Canonico. Attamen Canones prorſus rejiciendos tanquam ἀκάνωνες putamus, in quibus Concubinatus contra claram literam divini Codicis eſt permiſſus. Non attento eo, quid in terris Pontificiorum fiat, vel â ſummo Pontifice & Epiſcopis concedatur.

Ad

Ad ſtatum itaq; Præſentis & in meliorem reformatæ Eccleſiæ reducti, omnino de Concubinatu aliter, quam Pontificii ſentimus, & Concubinatum merito à Rebuspublicis Chriſtianis orthodoxæ religionis exulare debere omnino ſtatuimus: Quod juri divino contrarius, & inſtituto divino, quo nullum aliud vel ad prolem ſuſcipiendam, vel ad incontinentiam & ſcortationem evitandam, remedium à Deo eſt per miſſum, quam pium & honeſtum Conjugium *Matth. 19. v. 6. 1. Cor. 7. v. 2.* & præſertim ob locum *Hebr. 13. v. 4.* Die Ehe ſoll ehrlich gehalten werden/die Hurer aber und Ehebrecher wird GOtt richten. Et quæ aliæ rationes ſunt, ob quas Theologi eliminandum & pœnis dignum docent Concubinatum. De quibus late *tractat. prælaudatus D. Gerhardus loco de Conjugio §. 559. An Concubinatus in Eccleſia orthodoxâ tolerandus Chriſtianâ.* Vide etiam *Carpzovium Jurisprudent. Conſiſtoriali lib. 2. tit. 14. n. 12.* 23

Quibus accedunt & conſentiunt Caſuiſtæ, imprimis D. Arnoldus Mengering / in Scrutinio conſcientiæ von denn Sündenfällen und Gewiſſens-Fragen wider das ſechſte Gebot *cap. 10. 39. & 40.* Gewiſſens-Frage / ob du mit einer Concubinen zu und Haus gehalten/dich genehret und dein Leben geführet. In explicatione: Mit guten Gewiſſen kan niemand eine Concubinen halten und haben / ſondern gehöret unter die fornicatores/von denen die Epiſtel an die Ebreer ſagt/die Hurer und Ehebrecher wird GOtt richten / Iſt auch wider Gottes Ordnung die da lautet: So ſie ſich nicht enthalten/ſo laß ſie freyen/NB. Nicht aber laß ſie Concubinen halten: und kan deswegen keinesweges recht geſprochen werden und mag nicht helffen/daß es bey einer allein bleibe. Concordat. *Concil. Tridentin. ſeſſ. 24. c. 8. & Anton. Ferdinand. part. 4. Exam. Theolog. Moral. §. 20.* Eſtne in ſtatu damnationis æternæ & peccato habituali Concubinarius, qui quantumcunq; dolere ſibi videa- 24

videatur de præterito & proponere de futuro, tamen occaſionem præſcindere non vult? Maximè, eſtq; ſtatus perpetuis lacrymis deplorandus: Tenemur enim ſub mortali occaſiones proximas peccatorum removere. Talis vero eſt cohabitatio aut converſatio concubinarii cum concubinâ, præſertim ſi adhuc valens eſt & ſucciplena.
25 Videri etiam poteſt Beatus Lutherus *Tom. 2. Jenenſi f. 193.* Nec ulla in orthodoxâ eccleſia eſt diſtinctio facienda inter Laicos & Clericos, ſeu ſeculares & Eccleſiaſticas Perſonas, cum illis æque ut Laicis ex inſtitutione divinâ ſit conjugium permiſſum, non obſtantibus Canonibus Pontificiorum de interdicto Clericorum matrimonio, cum illi errori à noſtris Theologis ſufficientisſimè ſit obviam itum. Vide inter alios *Johan. Gerhardum* loco *de Conjugio. Item Chemnitium, Mentzerum, Meiſnerum, nec non Grauerum Redivivum loco de Conjugio Sacerdotum*, ut impurum vitæ genus eligentes, non ſaltem ſcandala præbeant maxima, ſed & pœnam fornicatione dignam evitare nullo modo posſint. Uti nec illi veniam merentur mixti generis homines Commentatores, Ordinum Johannitani,
26 Teutonici &c. Qui participes ſunt beneficiorum & proventuum, ſed cum voto caſtitatis & in cœlibatu. Quod enim nullo modo ad comprimendas & ſedandas vagas libidines & iis ſit Concubinatus permiſſus unanimi & Theologi & JCti noſtri loqvuntur ore. Videatur prælaudatus *D. Arnold.* Mengering / *in Scrutinio conſcientiæ quæſt. 40.* in verbis: Sonderlich fragen ſich hierbey die Herren Commenter / Ritters-leute der Johanniter Ordens und Teutſchen Meiſterthums / ob ſie in Concubinatu leben oder gelebet haben / *in Exegeſi.* Wir reden von denen / die gut Evangeliſch und Lutheriſch ſeyn wollen / (denn was gehen uns die drauſſen

drauſſen an?) und bey ſolchen Commendaturen in impuro Concubinatu wider GOttes Wort und Gewiſſen leben. Solten die nicht dem Evangelio zu ehren vielmehr in heiligen Eheſtand treten/oder GOtt und ihr Gewiſſen lieber haben/ als ſolche Partecken/ und mit dem Anti-Chriſtiſchen Gifft beſchmitzte Landgüter.

Quemadmodum nec ipſis militibus actu militan- 27
tibus & in caſtris conſtitutis, ſive Duces ſint & Imperatores bellici, ſive milites gregarii, ullo hâc in re privilegio gaudere poſſunt, ob generalem ſacri codicis prohibitionem & ipſam honeſtatem. Non attento eo, quod Nulla fides pietasq; viris, qui caſtra ſeqvuntur. Talis enim impietas in militibus non toleratur, quæ ipſi luci naturæ ſit contraria, teſte Gerhardo de Conjugi. §. 437. *Ipſa lex naturæ in mente hominis poſt lapſum & adhuc reliqua, niſi impetu concupiſcentiæ velut tetrâ quadam caligine penitus obfuſcetur, docet, non eſſe belluino more in Venerem proruendum, ſed rectæ rationis imperio coërcendam.* Vide Arnold. Mengering/ *Scrutin. Conſcient. cap. 10. ad 6. præcept. quæſt. 123.* Soldaten und Kriegsleute ob ſie ſich mit Concubinen und loſen Bälgen geſchleppet/ und Dirnen mit ſich herumb geführet/ſo ihnen nicht ehrlich beygelegt oder vertrauet worden. In Explicatione: So dencken ſolche Kriegs-Gurgeln/ wenn ſie umb ein paar Gülden ihr Leib und Leben verkaufft/ ſo mögen ſie auch flugs eine Hure zu legen/ ſprengen manch albern und einfältig Menſch mit auff/ und führens vor ein Concubin mit herumb absq; maritali affectu, und wenn ſie ihr gnug gehabt/verſpielen und verſchencken ſie/gleich als wenn Soldaten und Kriegs-Officiren das ſechſte Gebot nicht gegeben worden.

Ex quibus & aliis Theologorũ judiciis luce meridianâ clarius conſtat, hodie Concubinatũ nec tolerari debere, ſed pro fornicatione habendum, eiq; ſimili pœnâ affici-

endum. Quod poſtquam viderunt Imperatores Romano Germanici Chriſtiani præter Leonem, ſaluberrimis aliis Conſtitutionibus omnem extra matrimonium illicitam
28 cenſuerunt cohabitationem & certis pœnis coërcendam. Extant hâc de re Imperatoris Caroli V. Conſtitutiones Reformation guter Policey zu Augſpurg Anno 1530. & Anno 1548. ſub Titulo Von leichtfertigen Beywohnungen. Verbis ſeqq. Dieweil auch viel leichtfertige Perſonen NB. auſſerhalb von GOtt auffgeſetzter Ehe zuſammen wohnen/ ſo ordnen und wollen wir/ daß eine jede geiſtliche und weltliche Obrigkeit/ der ſolches ordentlich zugehöret/ ein billiges Einſehen haben ſoll/ damit ſolch öffentlich Laſter/ der gebühr nach ernſtlich geſtrafft und nicht geduldet werde. Quæ conſtitutio verbotenus repetitur â Cæſare Rudolpho II. Römiſcher Käyſerlicher Majeſtät und des Reichs Ständen Policey-Ordnung zu Franckfurt an Mayn Anno 1577. *ſub eodem Titulo* von leichtfertigen Beywohnungen.

29 Iisdem Imperatorum laudatiſſimorum veſtigiis inſiſtunt in Electoratu Saxoniæ Sereniſſimi Electores, inter quos fuit glorioſæ piæq; memoriæ *Mauritius in Ordinat.* provinc. de anno 1550. ſub Titul. Von verdächtig und leichtfertigen Weibsperſonen in verbis: Mit verdächtig und leichfertigen Weibesperſonen auſſerhalb der Ehe haus zuhalten/ ſoll männiglich in unſern Lande verboten ſeyn/ wird ſich aber jemand das unterſtehen/ der ſoll über die Verkleinerung/ ſo ihm von männiglich daraus erfolgen wird/ von ſeiner Obrigkeit oder in Mangel uns ſelbſt darumb geſtraffet werden. Ex quibus tandem concludimus, non ſolùm Jure divino, ſed & Canonibus ſanioribus, Legibus Imperii Romano Germanici & Receſſibus, nec non Jure Saxonico, Concubinatum omnino eſſe prohibitum, & pro illicitâ & imputâ ſcortatione habendum. Cujus pœna eadem eſt, quæ forni-

fornicationis, nempe arbitraria, quæ etiam ad relegatio-
nem extendi poteſt. *Magnif. Dn. Carpz. Prax. Crim. p. 2. qu.
70. n. 38. & ſeqq. Idem Jurisprud. Conſiſtoriali lib. 2. tit. 13. num. 26.*
Imo teſtatur *inferioris Saxoniæ JCtus nobiliſſimus & Præſes Ju-* 30
*dicii Regii Svecici Wiſmarienſis Dn. D. David Mevius Commentar.
ad Jus Lubecenſe part. 2. tit. 2. art. 9. n. 20.* Quod in Germaniâ
per Dei gratiam paſſim & ubiq; Concubinatus ſit punibi-
lis in verbis: *Mores hodierni ex iſto recenſito jure non parum
mutarunt, ſed variè; Apud nos à jure Civili plenè receſſum. Nec
enim, ut olim Concubinatus licitus eſt, ſed Chriſtiana pietate pro
damnato coitu habetur. Matth. 5. v. 31. Marc. 10. v. 40. Luc. 16. v. 18.
Proinde pœnâ pecuniariâ arbitraria puniri ſolet, aut ad minimum
Eccleſiaſtica cenſura caſtigari. Liberi exinde nati pro ſpuriis
habentur. Alibi populorum moribus amplius quam Jure Civili iis* 31
*indultum reperitur, dum ad feuda, dignitates imo regna admittun-
tur, Choppin. lib. 1. d. Domin. reg. Gall. c. 10. & ſeqq.* Verum non
moramur, ſed Chriſtiana virtute ſpernimus, & è Rep. Chri-
ſtianâ merito relegamus, & ad Antyciras damnamus hæc
vitia, quæ in Italiâ, Galliâ, Angliâ & aliis regnis Chriſtia-
nis Vagis libidinibus, concubinatibus in publicis ſcele-
rum officinis & lupanaribus, vel Venetiis & Romæ in
ſplendidiſſimarum fœminarum ædibus impunè exer-
centur, imo quæ non vitio ſed laudi ſibi ducunt illi, qui
mundo ineſcati ob peracta facinora ejusmodi ſibi de iſtis
impensè gratulantur. Pœna manebit ſuos Autores;
ἔχει θεὸς ἔνδικον ὄμμα.

*ET TANTUM DE CONCU-
BINATU.*

CAPUT II.

De STUPRO ET FORNICATIONE.

SUMMARIA.

1. Jure Civili Romano Stuprum & adulterium promiſcue ſæpe ſumuntur, quia LL. antiquis eadem & adulterii & ſtupri fuit pœna.
2. Revera tamen ab invicem diſtant, & adulterium in nuptam vel uxorem vel ſponſam, Stuprum in ſolutam virginem vel honeſtam viduam committitur.
3. Stupri definitio.
4. Jure Canonum ſtuprum in virginem ſolum, Civili autem, Saxonico & moribus noſtris in viduam quoq; honeſtam perpetratur.
5. Quæſtio Criminaliſtarũ, quâ quæritur num Stuprum differat à conjugio? inanis eſt, eiq; ſimilis: Num vitia diſtent virtute?
6. Differentiæ Stupri & Concubinatus.
7. Differentia Stupri & Fornicationis.
8. Meretrix non ex famâ, ſed factis judicanda, & quænam propriè ſit, arbitrio Judicis dijudicandum: fornicatio tamen eſt, non ſtuprum, ſi fœmina cum duobus rem habuerit.
9. In dubio quælibet mulier præſumitur eſſe honeſta, & contrarium alleganti incumbit probatio.
10. Sola paupertas & depreſſa vel humilis conditio, vita ancillaris, inhoneſtatem nullam importat, nec univerſaliter verum, quod pauperculæ in corpus faciliùs peccare præſumantur.
11. Alia ſtupri, alia fornicationis pœna eſt.
12. Jure divino Stupratoris pœna eſt Stupratam & ducere & dotare. Deut. 22. & Exod. 22
13. A jure divino videtur receſſum, dum copulativa: & ducat & dotet, in alternativam aut

aut ducat aut dotet reſoluta, quamvis multi â Legibus Moſaicis non recedendum ſtatuant.

14. *Divino juri, ut ducat, locus eſt quoq; hodie, ſi ſtuprator, vel expresſis vel æquipollentibus verbis matrimonium ſtupratæ promiſit.*

15. *Jus Canonicum non ſequi, ſed recesſiſſe videtur â jure divino, dum c. 2. X. d. adulter. copulativam Juris divini in alternativam reſolvit. & ipſe Pontifex autor & Princeps eſt alternativæ.*

16. *Mores & obſervantia praxeos videtur jus Canonicum imitari, & â Divino recedere.*

17. *Dantur caſus, ubi copulativa Juris divini locum habere nequit.*

18. *Alternativa quoq; ceſſat variis modis.*

19. *In alternativa, aut ducat aut dotet, Electio non eſt Judicis, ſed Stupratoris.*

20. *De jure civili quamvis â multis dicatur capitalis pœna ſtupri dictitata, mitior tamen ex eo eſt, quæ habetur §. 4. Inſt. d. Public. Judic.*

21. *Pœna juris civilis non rectè, dicitur Canonibus Pontificum abrogata, cum utraq; hodie videatur in eodem crimine poſſe & ſubjecto locum habere, & dotatio & relegatio vel pœna carceris.*

22. *Nec pœna Canonica civili, nec hæc illi præjudicat, illâ enim ſatisfit ſtupratæ, hâc Magiſtratui ſeculari, cujus eſt vagas punire libidines in terrorem aliorum.*

23. *Unum idemq; delictum variis affici pœnis poteſt, ſi eædem ad diverſum tendant finem.*

24. *Ex eo quod Carolus V. nullam ſtupro præfixerit pœnam, male concluditur, quod ſolâ Canonica pœnâ fuerit contentus.*

25. *Moribus noſtris pœnæ ſtupri partim ex Jure divino, partim Canonico, partim Civili ſunt depromptæ.*

26. *Clandeſtina ſponſalia ſine Parentum quoq; conſenſu inita in Stupro pro validis habentur, nec Patris vel Matris conſenſus quidquam operatur in contrarium, ſed*

ducere ſtupratam ſtuprator debet. Quod tamen de Parentibus Stupratoris, non ſtupratæ intelligi debet, qui jure quoq; divino impedire matrimonium poſſunt.

27. *Stuprum aſſerenti, matrimonii vero promisſionem neganti, non niſi prævïis prægnantisſimis indiciis Juramentum purgationis imponi poteſt in foro Saxonico ſecundum Novellam deciſionem Serenisſimi Electoris noſtri* JOH. GEORG II.

28. *Judicis eſt indicia ſufficientia determinare.*

29. *Stuprator nihilominus dotare debet, & pœnam pati, etiamſi Stuprata promisſionem matrimonii non probet.*

30. *Si dubia ſit matrimonii promisſio, transactioni locus eſt, quæ tamen ſit judicialis in Conſiſtoriis.*

31. *Parentibus injuria non fit ſi ducere debeant illorum filii ſtupratam, quamvis non conſenſerint, cum & ex aliis delictis obligentur liberi ad pœnam ipſis quamvis invitis & contradicentibus.*

32. *Cypræi rationes quod hodiè malè, & non ſine peccandi illecebrâ receſſum ſit â Jure divino & copulativâ, ut ducat & dotet.*

33. *A multis LL. forenſibus, Moſaicis ob certas circumſtantias juribus & moribus hodiernis receſſum, quibus leges divinæ non ſublatæ, in certis caſibus temperatæ.*

34. *Secundum Alternativam Juris Canonici hodiè in Stupratores fertur ſententia, cui tamen ſecularis pœna & aliæ multæ conjunguntur, quæ divinæ ſunt æquipollentes.*

35. *In Electoratu Saxon. pœna juris Canonici approbata Conſtitut. 27. par. 4. quæ tamen ſecularem adjunxit.*

36. *Dotatio mulieris regulariter fit ſecundum facultates ſtuprantis non ſtupratæ: quæ tamen â judice determinatur, non ipsâ ſtupratâ.*

37. *Judicis tamen arbitrio ſubeſt videre, quando ſecundum Facultatis ſtuprantis dos formanda.*

38. *Mitius punitur Stuprator, ſi*

ſtupra-

ſtuprata nolit eum ducere.

39. Stuprata ratione dotis immitti poteſt in bona Stupratoris.

40. Dotatio mulieris non abſorbet alimentationem infantis, nec ſub tranſactione ſuper dote alimenta continentur.

41. Alimentatio Liberorum Jure Canonico ob naturalem æquitatem introducta.

42. A rigore Juris Civilis, quo Liberi ſpurii & damnato coitu nati alimentari prohibentur, communi Germaniæ obſervantia receſſum eſt.

43. A tempore nativitatis usq; dum ſeipſos ſuſtentare poſſunt ſpurii, ſunt alendi à Patre.

44. Avus tenetur alere nepotem ſpurium, ſi Pater abſens ſit vel fugitivus.

45. Quot modis dotatio mulieris extendatur, & quibus caſibus ceſſet.

46. Pœna carceris à ſeculari Judice, non Conſiſtoriis Eccleſiaſticis dictatur & infligitur.

47. Extra Electoratum Saxoniæ quoq; Stupratores communi Jure Germaniæ præter dotationem mulieris & alimentationem infantis à Judice ſeculari puniuntur arbitrariè.

48. Dotatione mulieri, alimentatione infanti, pœnâ autem ſeculari Reip. ſatisfit: quæ pœnæ ſunt compatibiles.

49. Sola pœna Juris Canonici non ſufficiens viſa fuit ad deterrendos facinoroſos ab hoc crimine ſcanduloſo.

50. Non ſolum Stuprator, ſed & Stuprata pœnam Judicis ſecularis incurrit, quæ tamen carceris eſt de Jure Saxonico.

51. Stupratori Jure Saxonico carcer dictitatur, qui tamen ob circumſtantias in relegationem vel etiam fuſtigationem extendi poteſt.

52. Arbitraria ut plurimum eſt pœna Stupratoris etiam de jure communi.

53. Pœna pecuniaria in Electoratu Saxoniæ rariſſimè Stupratori indicitur, nec pœna carceris vel relegationis in pecuniam à Magiſtratu inferiore commutari poteſt.

54. In

54. In favorem matrimonii ſæpe remittitur pœna ſecularis.

55. Ob levis notæ maculam Stupratores ex ordine Senatorio vel opificum Collegio removeri poſſunt, vel ſi non ſint admiſſi, repudiari.

56. Liberi Spurii eadem laborant maculâ, niſi legitimentur.

57. Ob ſtuprum cum alio ſponſus ſponſam, & hæc illum repudiare poteſt.

58. Deprecatio publica & pœnitentia Eccleſiaſtica die Kirchen Buſſe *ſalutariter in Eccleſiis noſtris recepta.*

59. Quamvis Jure Civili nulla ſit præſcripta Fornicationi pœna, Jure tamen divino, Canonico, nec non Jure Communi Scortatio & fornicatio non eſt impunibilis, ſed maxime damnata.

60. Jure Saxonico meretrix relegatur vel fuſtigatur: fornicator autem carcere vel pœnâ pecuniariâ punitur.

1 SEcunda ſpecies damnabilis extra matrimonium *libidinis* & vagæ cohabitationis, STUPRUM eſt. Quod quidem Legibus civilibus Romanis cum adulterio ſæpè promiſcuè ſumitur καταχρηστικώτερον *l.6.§.2.ff.ad l.Jul.de Adult. l. inter 101.de V.S.* & ſub latiori Adulterii ſignificatione venit ſtuprum, quod etiam per l. Juliam coercetur. *Zœſ.ad ff. ad l.Jul.d.adulteri n.57.* Quod inde factum putat communis Germaniæ Præceptor clariſſimus *Weſenbec.in Parat. ad tit. ff.ad L.J.d.Adult.* cur LL. Romanæ indiſcriminatim uſæ ſint illis duabus vocibus, quod illis LL. utrumq; delictum non fuerit capitale, ſed mitius coercitum, ut diſtinctione non fuerit opus, antequam aliam in Adulteriis, aliam in Stupratoribus ſtatuerint pœnam. §. *Item Lex Julia Inſt. de Public.*
2 *Judic.* Quicquid ſit, in rei veritate omni jure ſemper diſtinctum eſt crimen *Stupri & Adulterii*, quamvis enim non differant genere, tamen ſpecie omnino ſeparantur, cum illud in virginem honeſtam, vel Viduam: Hoc autem in

Nuptam

Nuptam & Uxorem, per interpretationem in ſponſam alterius committatur *l. inter Stuprum 12. ff. d. V. S. Matth. Weſenbec. in Parat. d. l. n. 3. Jul. Clarus in Practic. Criminal. §. Stuprum in prin. Harprecht. ad §. 4. Item Inſt. d. Publ. Jud. Jodoc. Damboud. pr. crimina. Cap. 92. Ludov. Carer. in Pract. Criminal. tit. d. homicid. §. circa. Proſper. Farinacius part. 5 concl. 38. n. 6. Herman. Vultejus ad §. 4. Inſt. de Publ. Jud. n. 5. Joachim. Schnobel. Diſput. 16. th. 10. Treutl. Diſp. 32. vol. 2. th. 13. AZO. ad tit. C. Ad. l. I. d. adult. num. 21.* Et ita recte deſcribitur Stuprum: *Delictum carnis, quo vel virgo honeſta defloratur, vel cum viduâ honeſte itidem vivente vaga libido exercetur. Brevius: Honeſtæ cujusdam mulieris corruptio. Petr. Theod. Colleg. Criminal. Diſp. 6. th. 4. lit. 6. c. d.* 3

Quamvis enim Jure Canonico non in viduam, ſed ſolam virginem ſtuprum committi dicatur, *C. lex illa 36. qu. 1.* De vidua tamen loquitur etiam Jus Civile *l. ſtuprum 34. §. 1. ff. ad L Jul. d. Adult. & §. 4. Inſt. d. publ. judiciis* verbis: *Eadem lege Julia etiam ſtupri flagitium punitur, cum quis ſine vi vel Virginem, vel viduam honeſtè viventem ſtupraverit.* Cui aſſentitur unanimis Dd. & Criminaliſtarum opinio *Menoch. lib. 2. de arbitri jud. c. 288. cent. 3.* Et jure quidem Saxonico res ſatis clara & expedita eſt *Conſtitut. Electoral. Elect. Auguſt. p. 4. conſt. 27.* ubi quidem rubrica ſolum concepta eſt de Stuprante virginem, In nigri principio autem & textu hæc habentur verba: Da eine ledige Mannsperſon eine Jungfrau oder unberüchtigte Wittbe beſchläfft/&c. ex quibus patet quod ſolutus ein junger Geſell oder Wittber ſtuprum dicatur committere cum virgine vel viduâ honeſta: *Daniel. Möllerus ad d. Conſtit. 27. part. 4. pr. n. 1.* Differt vero ſtuprum (1) *à Concubinatu* (2) *à Fornicatione.* Num enim à *Conjugio* differat, puto eſſe ſupervacuam & inanem quæſtionem, quæ â nonnullis Criminaliſtis fuit ventilata, ſimilis ei: num Vitia diſtent â Virtute. Et quod primo loco Concubina- 4 5 6

binatum ſpectat, jure Civili Romano quidem ſatis multæ ſunt differentiæ, cum Concubinatus eodem jure permittente ſit licitus & impunibilis, ut dictum *c. præcedenti*, ſtuprum autem delictis etiam publicis annumeretur, ut antiquioribus LL. eadem & adulterii & ſtupri fuerit pœna, ut modo antea diximus; imo ſecundũ nonnullorum mentem capitalis. *Ben. Carpz. deciſ.17.pr.* (2) Concubinatus etiam & plerumq; erat conſociatio quædam cùm vili & propudiosà perſonâ (Differentia enim Hotomanni de caſtis nuptiis *p.5.c.2.* inter concubinas viles & honeſtas, quales matronæ illæ dicebantur, quæ libertæ cum ſuis Patronis concumbebant *l.41.§.1.ff.d.Rit.Nuptiar.* non attenditur) Stuprum autem in honeſtam mulierem committitur. (3) Concubina retinebatur in domo, & ſchemate unter dem Schein einer Frauen/ſeu potius in imagine & habitu concubinæ. *Petr.Theodor.Colleg.Criminal.Diſput.16. th.4. lit.B.* quod in ſtupratâ ſecus eſt. (4) Requirebatur continua quaſi & publica cohabitatio, & animus ſeu conſenſus in conjunctionem concubinariam *l.penult.ff.d.concub.*, quam etiam ex imparitate perſonarum colligunt, *Petr.Greg.Tholoſa.10.Syntag.1.n.9.* Et quæ aliæ differentiæ ſunt, quæ pasſim jure civili Romano conſignantur. Hodiernis moribus, quamvis quoad pœnam idem videatur eſſe delictum & utrumque punibile, omnino tamen in eo diſtare videntur, quod Concubina animo & affectione differat & in domo retineatur Concubinarii *ad tempus, & pro honeſta perſona non habeatur concubina*, ſtuprum vero committatur ut plurimum clanculum in honeſtam mulierem, nec eâ intentione, ut Concubinatus, ſed interdũ ſub ſpe matrimonii, interdum verò ſolius libidinis explendæ gratiâ.

7 (2) Secundo & principaliter Stuprum differt *à Fornicatione* ſpecialiter ſic dictâ (generaliter enim fornicationis vòx

ſæpe

ſæpe eadem eſt, quæ ſcortationis, omnem impuram extra matrimonium illicitam denotans cohabitationem,) quæ laſciva quædam eſt commixtio cum muliere & fœmina vulgari ſeu meretrice, quæ paſſim & vulgariter ſe omnibus proſtituit *Bened. Carpzov. Pract. Crimin. p. 2. quæſt. 70. n. 2. 3. & ſeqq.* ubi recte demonſtrat, & ex jure etiam civili & Canonico deducit quod illa non ſaltem meretrix *vel proſtibulum* dicatur, quæ corpore ſuo quæſtum fecit, ſed & ſolius libidinis & rei venereæ causâ pluribus ſe immiſcuit *l. palam §. 3. ff. d. ritu nupt. Petr. â Plach. in Epitome delict. lib. 1. c. 34. n. 7.* Et ita ſtuprum differre videmus â fornicatione ratione ſubjecti ſeu perſonæ & mulieris, cum quâ res venerea exercetur, illud nempe crimen comittitur in honeſtam virginem vel viduam, hoc in proſtibulum vel meretricem.

Quando autem meretrix aliqua dicatur, non puto tam ex famâ, quam re ipsâ eſſe judicandum, ideoq; ad minimum duobus vel tribus ut ſeſe immiſcuerit meretrix, requiritur; frequentiam enim actuum vocabulum *paſſim, & omnibus ſine delectu:* indicat *l. 43. ff. d. R. nuptiar.* Si Corpore lucrum & quæſtum fecerit, ſufficere putant, ſi ea duos tantum admiſerit *Proſper Farina. part. 5. oper. crimin. quæſt. 136. n. 84.* Alii ad convincendam tamen meretricem ſufficere putant, ſi tribus ſe miſcuerit: præſumi quoque meretricem, quæ in lupanari vel cauponâ quadam ſuſpectâ commoratur *l. fina. C. ſi mancip. ita vi ne proſtituat. l. 43. §. 1. ff. d. 21. t. Nuptiar. Petr. Theod. Coll. Criminal. diſput. 6. th. 4. lit. B.* Quæ omnia tutius arbitrio Judicis hodie committuntur: Illam enim cum gloſsâ *c. vidua eſt:* in verbis *mult. diſtinct. 34.* ſolum meretricem nominare, quæ tot mille ſeſe commaculaverit, rectè dicimus interpretationem ridiculam & nugatoriam cum. *Panciroll. lib. 1. rerum notat. tit. d.* 8

 hab.

hab.Imper.& Bened.Carpzov.Pract.Criminal.p. 2. quæſt.70.n. 2. Illud certum eſt, quod ſtuprum non ſit, ſed fornicatio & ſcortatio, ſi quis cum fœminâ, quæ antea quoque alii corporis ſui copiam fecit, licet publicum ſcortum non ſit, congrediatur. *l. 6. §. 1. ff. ad l. Jul. d. Adult. Petr. Theodor. Colleg. Criminal. diſput. 6. th. 4. lit. C.* Quando autem in dubio res videtur verſari, num ſtuprum ſit commiſſum, vel fornicatio, id eſt, num mulier illa fuerit honeſta, vel inhoneſta, quæ dicitur in vagam libidinem conſenſiſſe, præſumptio eſt pro muliere ejusq; honeſtate, donec probetur contrarium: ita ut contrarium allegans illud probare teneatur: *Menochius de præſumptionib. præſ. 89. n. 3.* Nec inhoneſtatem quoque mulieris ſola fama vel infamia ſolet probare, cum Sponſa de Stupro vel de fornicatione diffamata pro virgine honeſta tamdiu habenda, usq; dum infamans contrarium probet. *Bened. Carpz. Jurisprud. Conſiſtor. lib. 2. tit. 14. def. 234. Vide Maſcard. de Probat. vol. 1. concl. 350. num. 56.*

10 Quod enim pauper ſit fœmina vel humilis conditionis inhoneſtatem per ſe non inducit, cum vilitas reſpectu inhoneſtatis non ratione generis, conditionis, vel qualitatis extrinſecæ hic conſideranda. Nec univerſaliter verum eſt, quod *Ægid. Boſſius tract. crimin. tit. d. coit. damnato & punibili n. 25. & ſeqq.* putat, pauperculam vilisq; conditionis mulierem præſumi in ſuum corpus facilius peccare, quamvis paupertas & fames meretrices quæſtum quærentes non excuſet *Bened. Carpzov. Pract. Crim. p. 2. quæſt. 20. n. 30 Didac. Covarruv. in relect. C. peccatum d. R. I. in 6to. §. 1. n. 5. Abb. Panormitan. in C ſi quis propter paupertatem X. de furt.* Et tantum de primâ differentia Stupri & Fornicationis, ratione perſonarum honeſtarum vel in honeſtarum. (2)

11 Differt ſtuprum â fornicatione ratione pœnæ, illud enim omni jure & divino & humano coerceri videtur, fornicatio

tio vero Jure civili præter infamiam & maculam turpitudinis certam & definitam non videtur habere pœnam, de quâ re modo circa pœnas horum delictorum dicetur. Teſte enim *Ægidio Baſſio Pract. Crimin. Tit. d. coit. damnat. & punibili* diſtinguuntur vagi coitus, in eos, qui â lege ſunt damnati & puniuntur, aliqui ſimpliciter ſaltem â lege non approbantur *Bartol. ad l. final. ff. d. his quib. ut indig.* Ex quorum ſerie videtur eſſe de Jure Civili ſcortatio vel fornicatio, ut dicitur κατ᾽ ἐξοχὴν, ſimplex. Cum igitur ex modo dictis illud conſtet, quod ſtuprum & Fornicatio ſint ſpecies diverſæ illicitæ Veneris, de utroque Crimine ſigillatim videamus neceſſe eſt, ratione pœnarum.

Stupri vero pœnam conſideremus (1) ſecundum Jus *divinum (2)* ſecundum Jus *humanum Canonicum* & *Civile (3)* ſecundum Jus *Saxonicum & mores noſtros Germaniæ.* De Jure divino pœna ſtupri duplex videtur; ut ſtuprator 12
nempe ſtupratam & ducat & dotet. ob texx. ſatis evidentes *Deut. 22. v. 29. 30.* Wenn jemand an eine Jungfrau kömt die nicht vertrauet iſt/ und ſchläfft bey ihr/ und findet ſich alſo/ ſo ſoll der ſie beſchlaffen hat ihrem Vater funfftzig Seckel ſilbers geben/ und ſoll ſie zum Weibe haben/ daß er ſie geſchwecht hat / er kan ſie nicht laſſen ſein lebenlang. Et *Exod. 22. v. 16.* Wenn jemand eine Jungfrau beredt die noch nicht vertrauet iſt / und beſchläfft ſie / der ſoll ihr geben ihre Morgen-gab / und ſie zum Weibe haben/ wegert ſich aber ihr Vater ſie ihm zu geben ſoll er Geld darwegen wie viel einer Jungfrau zur Morgen-gab gebühret. Ab his Legib. Moſaicis num tanquam jure divi- 13
no Judici fas ſit ſeculari recedere, ſolet quæri? Et ſervatas easdem leges hactenus non eſſe in terris Imperii uno ore fatentur JCti noſtri, dum copulativa; *& ducat & dotet,* in alternativam; *aut ducat, aut dotet*, fuit reſoluta, *Juli. Clarus §. ſtuprum n. 3. verſ. ſed quicquid ſit de jure.* Quamvis,

con-

contra ſint, qui propter delicti hujus frequentiam ad illam juris divini copulam reverti conſultum exiſtiment. *Conſultat. Saxon. p. 4. quæſt. 72. tom. 1. Daniel Möller ad Conſtitut. Electoral. p. 4. conſt. 27. n. 3.* & multos dari qui preciſè ſacrorum bibliorum literæ inſiſtendum putent, teſtis eſt *Petr. Theod. Coll. Crimin. diſp. 6. th. 4. lit. H.* Quod etiam adhuc fieri
14 ſolet ut Stuprator Stupratam & ducat & dotet. (1) Si matrimonii promiſſio facta probetur, & tunc ducere debet ob promiſſionem, dotare ob pœnam *Dn. D. David Mevius Commentar. ad Jus Lubecenſe part. 2. tit. 2. art. 9. n. 52.* (2) Si puella vel vidua ſub ſpe matrimonii ad perſuaſoria & alia, quæ vim promiſſionis continent & æquipollentia verba in concubitũ conſenſerit. Quibus duobus caſibus ſi ſtuprator matrimonium cum vitiatâ contrahere detrectet, ad hoc compelli poteſt carcere, perinde ut ſponſus ad ſponſalia adimplenda adigi poteſt. *Joachim. à Beuſt. de Jure Connubior. part. 1. c. 59. in fin. Bened. Carpzov. Jurisp. Conſiſt. lib. 2.*
15 *tit. 14 def. 228. n. 8. 9.* Jus Pontificium ratione ſtupri conſulentes, deprehendimus, quod ſint nonnulli quidem Dd. in ea opinione, quaſi illud divinam legem ratione ſtupri ſequatur, *Carpzov., Mevius, Weſenb., & alii.* Verum Canones nempe Pontificii hanc videntur Juris divini interpretationem dediſſe circa pœnam ſtupri, quod nempe copulativa *ducat & dotet*, in alternativam ſit reſolvenda: Textus enim duo hac in causâ vulgo citari ſolent *c. 1. & 2. X. d. adult. & ſtupro*, quorum prior ita habet. *Si ſeduxerit quis virginem nondum deſponſatam, dormieritq; cum eâ, dotabit eam & habebit uxorem, ſi vero Pater virginis dare noluerit, reddit pecuniam juxta modum dotis, quam virgines accipere conſueverunt.* Hic textus facit cum Jure divino, & iisdem fere verbis congruit *Exod 22.* & eatenus quoad illum dicitur Jus Canono divino adſtipulari; Sed audiamus ſequentem, qui

his

his verbis utitur. *Pervenit ad nos, quod Felix quandam virginem ſtupro decepit: quod ſi verum eſt, quamvis eſſet de lege pœnâ plectendus, nos aliquatenus legis duritiem mollientes, hoc modo diſponimus; NB. ut aut quam ſtupravit uxorem habeat, aut ſi renuendum putaverit, corporaliter caſtigatus excommunicatusq; in monaſterio, in quo agat pœnitentiam, detrudatur.* Ex quibus facile judicium ferri poteſt, quomodo Jus Canonicum approbet Jus divinum, uti quidem prælaudati Autores & Dd. opinantur. Pontificem nempe arbitror principem & ducem fuiſſe illius reſolutionis copulativæ in alternativam, dum illam duritiei incuſat, & de eâ ſe diſponere poſſe arbitratus eſt, pœnam eccleſiaſticam in locum divinæ legis ſurrogando. Num benè vel malè hoc factum, aliorum committo arbitrio. Exinde autem contigiſſe o- 16
mnino cenſeo, praxi & interpretatione forenſi, quæ ſæpisſimè Decretales conſulere, & ſecundum eas lites decidere conſuevit, ut moribus pasſim & obſervantiâ, excepto eo caſu, quo matrimonii promisſio ſtuprum præcesſit, ſive per expreſſa vel æquipollentia verba, alternativa: ut ſtuprator *aut ducat aut dotet*, ſit recepta. Quamvis ſint, 17
qui Pontificem excuſent, & putent legem divinam correctam eſſe, ex eâ ratione, quod uſu venire posſit, ut legi copulativæ locus eſſe nequeat. Si quis n. plures ſtupravit, hæc lex applicari nequit; cum uno tempore plures ducere non liceat: vel ſi conjugatus ſtupraverit virginem vel propinqvus, ut ita adhibita ἐπιείκεια copulativa intelligatur pro alternativâ *Matthæus Weſenbec. Paratal. ad tit. ff. ad l. Jul. d. Adulte. n. 21. Berlich. part. 5 concl. 38. n. 3. Anton. Theſaur. deciſ. 3. n. 2. Bened. Carpz. Jurisprud. Conſiſtor. lib. 2. tit. 14. 6. & 7.* Al- 18
ternativa tamen hæc ceſſat. (1) Si Pater ſtupratam in uxorem dare ſtuprator nolit. *Exod. 22.* (2) Si alterutra perſona, antequam actio hæc intentata, matrimonium contraxerit,

rit, *Petr. Theodor. Coll. Criminal. diſp. 6. th. 4. lit. H.* (3) Si matrimonium ſtuprator promiſerit ſtupratæ, & ſub ſpe matrimonii invicem cohabitaverint ut ſupra dictum.

19 Et ita ſecundum Jus Canonicum videtur pœna, exceptis his caſibus, hodie communi Dd. opinione in Stupro viduæ vel honeſtæ virginis infligi, alternativa nempe, ita quidem ut optio & electio non in Judicis, ſed Stupratoris ſit poteſtate. *Jodocus Damboud. prax. Criminal. cap. 92. n 6.* his verbis: *Hic interim animadvertendum eſt, Judicem Eccleſiaſticum (Pontificio loquitur more) cogere poſſe ſtupratorem, ut in uxorem ducat ſtupratam, aut ut ipſi de digna dote provideat, per quam alteri tandem poſſit honeſte nubere: atq; hæ pœnæ quidem ſtatuendæ ſunt, non ex arbitrio Judicis, ſed Stupratoris, ut is Stuprator cogente Judice alterutrum pro arbitratu eligat. Vide Clarum lib. 5. Sentent. §. ſtuprum n. 3. Joach. Schnobel. diſp. p. 24. th. 18. Anton. Gomez in l. Tauri. 80. num. 7. Reinhard. Roſa ad Mollerum Conſtitut. Elector. 27. part. 4. Salycet. in l. ad eum qui duas C. ad l. Jul. d. adulteri. Dn. Bened. Carpz. Pract. Criminal. part. 2. quæſt. 68. num 6.*

20 Hactenus de pœnâ ſtupri Juris divini & Canonici. Si Jus Civile Romanum contemplamur, dura admodum & antiquioribus quidem LL. eadem, quæ adulterio dictata pœna, adeo ut nonnulli putent ſecundum *l. 1. §. 2. Qui puero,* perfecto flagitio huic etiam capitis pœnam ſcriptam fuiſſe, quam tamen de ſtupro violento interpretantur alii, *Bartol. Bald.* Mitior tamen & huic crimini convenientior videtur quæ exprimitur *§. 4. Item lex Julia Inſtit. d. Jud. publ. Pœnam autem eadem lex irrogat peccatoribus, ſi honeſti ſunt, publicationem partis dimidiæ bonorum, ſi humiles, corporis*
21 *coercitionem cum relegatione.* Num vero hæc pœna Juris Civilis ſit Jure Canonico abrogata ſupra *allegat. ca. 2. X. d. adulterio.* quæri ſolet inter Dd. Et ſunt qui affirmant

Treut-

Treutlerus vol.2.diſput.32.th.3.lit.E. Anton. Teſſaurus deciſ.3. n.3. ubi nullam aliam pœnam, quam Juris Canonici, ſtupratoribus imponi autumant. Sunt etiam, qui negant *cum Weſenbecio in Paratit. ad tit. ad l. Jul.d.adulter. n.21.* Sed hoc ſimpliciter neq; affirmari, neque negari poſſe autumo, dum moribus Germaniæ, de quibus jam jam dicetur, utraque videatur locum habere poſſe in uno eodemq; ſubjecto, nec Canonica civili, nec hæc illa præjudicare poſſit. Canonica n. pœna, niſi matrimonium promiſſum ſtuprum antecesſerit, in Conſiſtoriis Eccleſiaſticis dictari ſolet, ut ducat, vel dotet, vel etiam ſi ſuper ſolo ſtupro ſit quæſtio coram ſeculari judice, dotatio, alimentatio infantis ſtupatori injungitur, ita ut civilis pœna in ſimul in ſtupratore & ſtuprata pro arbitrio Judicis & circumſtantiis perſonarum, locum inveniat, & in omni ſtupro hodie & Canonica & civilis pœna vel major vel minor multa carceris &c. obtineat *Dn. Chriſtoph. Philip. Richter Facultat. Jenenſis Ordinar. dec. 88. Georg. Adam. Struve in Syntagmat. Juris Civilis Exercitat. 49. th. 25.* Ut nec opus ſit cum Hoſtienſi amplius 22 diſtinguere, quod in terris Eccleſiæ Jus Canonicum, in terris Imperii & foro ſeculari jus civile obſervetur, cum alterũ alteri non præjudicet, nec altera pœna alteram tollat. Et ita ſtuprator pœnâ Juris Canonici ſatisfacere videtur mulieri eam vel dotando vel ducendo, Pœnâ autem civili Magiſtratui, cui ob delictum carnis perpetratum ad pœnam obligavit ſeſe; cum maximè interſit etiam Reip. tam ſcandaloſas & impuras cohabitationes extra matrimonium in terrorem aliorum ſeveris coerceri â judice ſeculari ſuppliciis. Nec obſtat, quod unum idẽq; de- 23 lictum variis & diverſis non debeat ſubjugari pœnis, cum regula hæc obtineat ſaltem in iis pœnis; quæ non ad diverſum tendunt finẽ & effectum, uti hoc ipſum latiſſimè

multis aliis exemplis declarat. *Magnif. Dn. Bened. Carpzov. pr. Crimin. part. 1. quæſt. 69. pr. usq; ad num. 10.* Vide etiam *Paul Chirland. de pœn. omni coit. quæſt. 7. n. 3.* Quibus accedit *Dn. David Mevius in Commentar. ad Jus Lubecenſ. part. 2. tit. 2. art. 9.*

25 Quod nempe ex eo, quod Carolus V. in Conſtitutione Criminali ſtupro nullam pœnam ſtatuerit, non ſtatim colligendum, quod ſola Juris Canonici pœnâ fuerit contentus, & illud facinus impune prorſus eſſe debeat, ſed prout ſcandaloſum, ita omnino ſit Judicis arbitrio caſtigandum. Et tantum de pœnis ſtupro Jure divino, Canonico & Civili ſtatutis in genere.

26 Ut verò ultimo loco nunc de pœnis noſtro ſeculo & moribus circa ſtupri crimen uſitatis aliquid dicamus. Videntur hæ pro parte ex Jure divino & Canonico, pro parte ex Jure Civili in uſum transferri. (1) Ex Jure Divino, ut ſtuprator ducat, illis nempe ſupra memoratis caſibus, vitiatã honeſtam mulierem, ſi vel promiſerit matrimoniũ expresſis vel æquipollentibus verbis. Nec refert, quod illa ſponſalia fuerint clandeſtina, vel Parentum conſenſus non fuerit adhibitus, quæ alias non valent: nam ſi concubitus ad promisſionẽ matrimonii acceſſerit, res amplius integra non eſt, ſed eo caſu, quo vir fide de conjugio data mulierem compresſit eam ducere cogendus eſt, niſi vitiatæ Parentes diſſentiant. Quod æquitati conſentaneum inde eſſe dicit *Paulus Cypræus de Jure Connubiorum lib. 1. cap. 10. §. 10. n. 1.* quod vitium virgini illatum, & pudicitia, quæ dos erat optima, ei erepta, eaq; ignominiæ & ludibrio omnium expoſita ſit. Ideoq; merito ab eo retineri debet, ut, qui contra mandatum Dei & voluntatem parentum peccavit in pœnâ obedientiam præſtet. Nobis vero ea potius videtur ratio, ut conſcientiæ ſuæ optimè conſulat eam ducendo, quam commaculavit. Aliud vero eſt ſi Paren-

Parentes Stupratæ diſſentiant, etiam Jure divino. Dubium hîc naſcitur Conſiſtoriale, ſi ſtuprata â ſtupratore ſibi matrimonium eſſe promiſſum fateatur & aſſerat, Stuprator autem neget, num ne ei Juramentum ſit purgatorium injungendum? Et quamvis pasſim â Dd. in contrarias itum ſit ſententias, Negativa tamen Sereniſsimo noſtro placuit Electori Domino noſtro Clementisſimo in Novellâ Deciſione 81. ſub Rubricâ: Wenn ſich einer zur Schwängerung bekennet/ die eheliche Zuſage aber verneinet/ ob ihme das Juramentum purgationis, daß er darbey die Ehe nicht verſprochen/ auff zu erlegen ſey: In verbis: Hierinn ſind ſo wol unſer Conſiſtoria, als Juriſten Collegia bißher ungleicher Meinung geweſen/ etliche haben darvor gehalten/ daß wañ einer der fleiſchlichen Vermiſchung geſtändig/ er ſo dann vermittelſt ſeines Cörperlichen Eydes/ daß er der Geſchwängerten die Ehe nicht verſprochen/ ſich zu reinigen ſchuldig ſey/ es hätte denn der Stuprator/ mit einer notori bezüchtigten leichtfertigen Perſon zu thun gehabt/ oder welche ſonſten alſo beſchaffen/ daß aus dem bekandten Stupro gantz keine præſumption der verſprochenen Ehe/ wider ihn zu faſſen: andere aber darauff beſtanden/ daß auff die bekante Schwängerung/ wegen verſprochener Ehe/ das juramentum purgationis/ wann nicht noch andere genugſam Vermuthungen und Verdacht verhanden/ nicht auffzuerlegen ſey/ in maſſen auch bißher unſer Ober-Conſiſtorium in ſolchen Fällen unterſchiedlich alſo geſprochen hat. Wann wir uns dann die Letztere Meinung unter andern auch darumb gefallen laſſen/ daß dergleichen leichtſinnige Leute nicht Urſach nehmen/ durch ihr unzüchtiges Leben deſto eher in Eheſtand zu kommen/ ſo wollen wir daß demſelben in andern Collegiis auch nachgegangen werden ſolle. Quæ novella docet juramentum Purgationis eo caſu, quo ſtuprator matrimonii promisſionem negat, ſtuprum vero fatetur, non

niſi prævijs prægnantisſimis indiciis eſſe deferendum; ne mulieres anſam captent ſeſe ſub ſpe matrimonii alii, proſtituendi. Quomodo autem Extra Electoratum Saxoniæ hac in cauſa judicetur, non unanimis eſt Dd. opinio. Vide de hâc quæſtione late tractantem *Bened. Carpz. Jurispr. Conſiſtorial. lib. 3. tit. 4. definit. 47.* ubi multis argumentis eam ſententiam tuetur quod ſola confesſio ſtupri indicium non faciat ad juramentum purgationis de non
29 factâ matrimonii promisſione Rei injungendum. Quænam a. indicia ſint veriſimilia, puto arbitrio judicis committi debere, cum indiciorum materia ſit arbitraria. Tale autem eſt variatio in ſermone, fama vel infamia ſtupratæ &c. *defin. 48.* Quod ſi juratum ſit, abſolutio, ſi non juratum, condemnatio ſequitur, & illo caſu ſtupratori facultas aliam ducendi datur, hoc vero ſtupratam in uxorem ducere tenetur *Carpz. d. l. def. 51. & ſeqq. Petr. Heig. part. 1. quæſt. 40. n. 38. Berlich. p. 1. concl. 37. n. 44.* De ipſo ſtupro quomodo illud probetur, videri poterit latisſime *Maſcardus de Probat. concluſ. 1338.* Illud extra dubium eſt, quod ſtuprata, quamvis ſibi promiſſum matrimonium non probet, Stuprator (ſi nempe de Stupro pateat) nihilominus ad ſatisfactionem mulieri & pœnam Magiſtratns ſit obligatus, & ſtuprum confeſſus pro patre infantis habetur, donec aliud probet. Quando etiam promisſio matrimonii dubia eſt, transactio quoque locum habere poteſt, licet alias ſponſalia & nuptiæ mutuo diſſenſu non ſolvantur. *Benedict. Carpzov. Jurisprud. Conſiſtor. lib. 2. tit. 14. def. 228. 232. 233. Proſper. Farinac. p. 1. op. crim. quæſt. 147. n. 82.* Quod tamen intelligendum non eſt de transactione privatâ & extra judiciali, quæ contra matrimonium non valet, ſed judiciali coram Conſiſtorio Eccleſiaſtico. Quæ enim pro matrimonio eſt, etiam extrajudicialiter valet *Bened. Carpz.*

Carpz. Juriſp. Conſiſt. lib. 3. tit. 3. def. 39. 40. Et tantum de promiſſione matrimonii, quæ ſtupro conjuncta eſt, quæ id operatur ſecundum mores hodiernos, ut ſtuprator ſtupratam ducere in uxorem debeat, etiamſi ſaltem ſponſalia fuerint clandeſtina, & Parentum conſenſus non acceſſerit. Quod ſi ſtuprator recuſat, â Judice ſeculari ad id adigitur & compellitur, & â Conſiſtorio ad Eundẽ remittitur hâc formulâ conſvetâ. Das Beklagter mit Klägerin die Ehe zu vollenziehen ſchuldig/in verbleibung deſſen wird er von der weltlichen Obrigkeit nicht unbillig dazu angehalten. Hanc 31
enim ſententiam Dei autoritate & æquiſſimis rationibus niti dicit *Paul. Cypræus de Jure Connub. lib. 1. cap. 1. § 11. n. 6.* Nec obſtat, quod Parentibus videatur vis & injuria fieri, quod eorum nulla ſit culpa, & jus Patriæ poteſtatis illibatum eſſe debeat, conſenſusq; eorum omni jure in nuptiis liberorum neceſſarius. Recte enim prælaudatus Cypræus regerit, *quod filius ob peccatum puniendus ſit jure divino, quod honeſtâ muliere abuſus: & pœna æquiſſima ſit & leniſſima, cujus aliqua pars in parentes redundare videtur, quod tamen æquo ferre animo debent. Quid enim, ſi homicidium, furtum &c. commiſerint Liberi. Certe non ſaltem jure ſuo, ſed etiam filio privarentur parentes, idq; ob delictum commiſſum, quod patria poteſtas abolere non poteſt. Atq; eâ quidem poteſtate uti debuerant Parentes in filio regendo ante promiſſum matrimonium, & commiſſum delictum, caverentq; ne filiæ in aliena poteſtate exiſtenti vitium inferret, & pudicitiam eriperet. Id cum ipſi neglexerint, ſibi imputent, ſi quid ex ea re incommoditatis ad eos redit, quod ſcilicet filius eam, quâ ad libidinem abuſus eſt, retinere & ſibi habere cogatur. Atq; ea quidem incommoditas, ſi ad eam quæ virgini illata eſt, contumeliã conferatur, vel leviſſima eſt, vel nulla, cum illa pudicitiæ jacturam fecerit, parentum autem autoritas tantum læſa ſit, quorum eſt hanc muſſitare injuriam, & condonare.* Hactenus Cypræus.

Quo loco oſtendit, non differre, num vitiata paupercula ſit nec ne, nobilis vel non. Quamvis ſi nobilis ſtupraverit ignobilem, eam non teneatur ducere uxorem, niſi eo loco conjugia inter nobiles & plebejos tolerentur. Et ex iis, quæ dicta hactenus fuerunt, patet, in quibus caſibus Juris divini ratione ſtupri pœna adhuc juribus & moribus modernis frequentetur, ſc. eis ſolis, ubi (1) Stuprator ſtupratæ matrimonium quamvis clanculum & citra Parentum conſenſum promiſit, (2) quando ex duabus iilis pœnis dotatione & matrimonio ſtuprator hoc ipſemet ſpontaneo eligit motu. Quæri hic ſolet, uti etiam ſu-
23 Q. pra diximus nonnullis, num LL. humanis inferioribus fas fuerit ab illâ lege æquisſimâ tanquam divinâ & ſuperori recedere? Et id ipſum quidem improbatur valde â *Paulo Cypræo tractat. de Jure Connubiorum c. 10. §. 10. n. 7.* hunc in modum diſſerendo: *ſed ut ut ſit, certum eſt Legem Dei æquisſimam & inter Chriſtianos ſervandam eſſe, quæ mandat, ut eam, quam quis vitiavit, ducat, & ſi ad leges Imperatorias & aliarum gentium conferatur, longe meliore Jure & ratione niti videtur, ut NB. dolendum ſit, eam inter Chriſtianos in deſvetudinem abiisſe, qui, dum arbitrio ſtupratoris permittunt, ut eam, quam vitiavit, ducat aut dotet, laxant frena libidinibus, & ea peccandi quodammodo impunitate efficiunt, ut in unâ aliquâ civitate, & eâ quidem exiguâ ſingulis annis centenas liceat numerare puellas, quibus ſtuprum illatum eſt, & præſertim in illis locis, ubi exigua multa imponitur ſtupratoribus vel 10. vel 12. aureorum. Quæ tantum abeſt, ut homines â peccando avocet, ut pecunioſi eam pro deridiculo & delectamento habeant. Quis enim tam erit inops, quem ab hoc crimine 10. aurei deterreant. Itaq; ſic ſtatuendum, Legem Moſis (Exod. 22.) omnium eſſe æquisſimam, ut quæ nobis oſtendit, quid DEus velit & probet. Eam autem, quæ huic ſucceſſit, & poteſtatem arbitriumq; tribuit ſtupratori dotandi vel ducendi, minus æquam,*

æquam, ſed tamen quia recepta ſit, ferendam. Et Eraſmus. *Quia hic magnatum luſus eſt, quorum arbitrio leges rogantur & abrogantur. Atq; non ceſſabit lex divina, quæ ſaltem apud Chriſtianos plus valere debet, quam humana.* Tantum Cypræus & Eraſmus. Quibus calculum ſuum addunt quamplurimi Theologi & JCti. Verum enim vero, cum in aliis quoq; delictis Furto &c. uti diximus *diſſert. I.* noſtrâ à LL. forenſibus divinis, ob certas circumſtantias ſit receſſum, quibus eædem hodiernis LL. & moribus vel temperari vel exacerbari ſolent, noſtrum etiam non ſit in rationem proximam LL. latarum nimiâ curioſitate inquirere. *l. 20. non omnium ff. d. LL.* ſupra ex Weſenbecio etiam allegati ſint quidam caſus, in quibus lex divina locum habere nequit, de juſtitia noſtrarum legum & conſvetudinum Germaniæ non tam ſolicite indagare, quam de earum verâ interpretatione, animus eſt: ex ea potisſimum ratione, quod non liceat in leges latas inquirere, uti de ferendis conſulere permiſſum. Cum igitur Jure Canonico alternativa, 34
ut nempe ſtuprator aut ducat aut dotet (ſi nempe non promiſſum ab eo ſit matrimonium) ſit introducta, & moribus Germaniæ etiam in Conſiſtoriis Eccleſiaſticis & Judiciis Proteſtantium & Chriſtianorum approbata, ſecundum illam ſententiam ferre oportet, quamvis præter dotationem ſolam, & pœnam Jure Canonico & divino pro parte etiam aliæ ſint moribus introductæ, nempè alimentatio infantis ex ſtupro procreati, pœna ſecularis carceris, relegationis, fuſtigationis, & deniq;, cenſura Eccleſiaſtica, vulgò pœnitentia oder die Kirchen-Buſſe. Cum quibus & multæ aliæ concurrere ſolent, quæ ſi omnes perpendantur pœnæ, certe Legi divinæ æquipollentes & non disſimiles ſunt judicandæ. Non attentâ itaque Cypræi & aliorum opinione, hodiè non ſaltem in Germaniâ

& aliis

& aliis finitimis regnis pœna Juris Canonici imprimis eſt recepta, ut ſtuprator (niſi matrimonium promiſerit ſtupratæ) ſtupratam ducere vel dotare debeat, & ex eo eligere alterutrum, *Jodoc. Damhoud. praxi crim. cap. 92. n. 20.*
35 *Matthias Colerus part. 1. deciſ. 126. n. 87. & ſeq.* ſed imprimis in Electoratu noſtro Saxoniæ illa approbatur *in Conſtitutione Electorali D. Auguſti 27. part. 4.* Qua ſtupratori (1) ut ducat vel dotet. (2) alimentatio infantis (3) pœna à ſeculari judice infligenda carceris, vel major interdum injungitur. Verba autem hæc ſunt: Da eine ledige Mannsperſon eine Jungfrau oder unberüchtigte Wittbe beſchläfft/und (wie doch billig beſchicht) dieſelbige zur Ehe nicht nehmen will/ſo ſoll er ſie ihres Standes und Herkommens nach dotiren/und da ſie von ihm Leibes-Frucht hat/dieſelbige auff gerichtliche Vermäſſigung alimentiren/und darüber mit zeitlichen Gefängniß geſtrafft werden. Wie denn ſolches in unſers Brudern Churfürſt Morizen Landes-Ordnung verſehen/und ſonſten den Rechten gemeß iſt. Da aber auch darüber die Verbrechung dermaſſen beſchaffen/daß ſie nach Gelegenheit der Perſonen/und anderen Umbſtänden gröſſere und härtere Straffe erforderte/ſo ſollen die Schöppenſtüle und Gerichte in unſern Landen dieſelbige als Krafft dieſer unſer Conſtitution zu erhöhen/und dißfalls auch auff Staupen ſchlagen zu ſprechen und zu erkennen haben. Ex qua conſtitutione tres, uti videmus, pœnæ in ſtupratorem ſunt ſtatutæ, dotatio ſtupratæ, alimentatio infantis, & pœna à Judice ſeculari infligenda carceris, vel major etiam, relegatio, fuſtigatio. Scil., hæ ſunt, quæ in oculos incurrunt, aliàs & multa incommoda crimen hoc ſecum trahit, pœnam Eccleſiaſticam, die Kirchen-Buſſe/infamiam, diſſolutionem ſponſaliorum cum aliis contractorum, & quæ alia ſunt. De quibus videri poſſunt illi, qui de cauſis ſcripſerunt Conſiſtorialibus & matrimoni-

nialibus. De ſingulis nos pauca admodum annectemus. Dotationem mulieris, (1) quod atinet, illa fieri debet ſe- 36 cundum qualitatem ſtupratæ non ſecundum facultates ſtuprantis in verbis conſtitutionis: So ſollen ſie ihres Standes und herkommens nach dotiren. Quæ conſtitutio & juri divino videtur congruere *Exod. 22.* Wegert ſich aber ihr Vater ſie ihm zu geben/ſoll er Geld darwegen/wie viel einer Jungfrau zur Morgen-gab gebühret. Secundum conditionem igitur & qualitatem mulieris ſtupratæ dos determinanda, non quidem ab ipsâ, vel ejus Parentibus; ſed judice & Magiſtratu, cujus arbitrio omnis res venit committenda, qualem veriſimilis Pater filiæ ſuæ dediſſet, vel dare conſueverit *Daniel Mollerus ad Conſtitut. 27. part. 4. n. 2. Hartmann. Piſtoris obſervat. 161. n. 23. Benedict. Carpzov. Jurispr. Conſiſtorial. lib. 2. tit. 14. definit. 230. n. 1. 2 3. & Pract. Criminal. part. 2. quæſt. 68. n. 13.* Quamvis alii in deflorata majorem requiri dotem putent, quam virgine vel viduâ honeſtâ, ut alliciatur eâ is, qui eam ducit, & odio ſtupri, nempe duplam ei dandam eſſe, ſi ſtuprator habeat. *Abbas Panormitan. in c. 1. Ex. d. adult.* cui ſubſcribit *Schneidewin. ad Inſtitut. in § in duplum n. 13. d. Action.* Alii autem cum *Proſp. Farinac. prax. criminal. part. 3. tit. d. de licet. carn. 16. quæſt. 147. n. 124.* ſecundum dignitatem ſtupratoris & indigentiam puellæ vel viduæ æſtimandam cenſent dotem. Quæ tamen hodie ut diximus Judicis arbitrio ſubſunt. Quæ dotatio tunc quoq; locum habet, quando ſtuprator paratus eſt, quod velit ducere, & ſtuprata recuſat. *Proſper. Farinacius dict. quæſt. n.* 37
105. Quamvis mitius tunc omnino ſit puniendus a Judice ſeculari, vel ei plane pœna remittenda. *Daniel Mollerus ad d. Conſtitut num. 7.* Si igitur dos dicto modo eſt â Judice 38
definita, illam ſolvere tenetur Stuprator, & ſi nolit, ad id compelli poteſt etiam per immisſionem ſtupratæ in bo-

na ſtupratoris ad ſimilitudinem uxoris, quæ tacitam obtinet Hypothecam in bonis Mariti *Andr. Tiraquell. d. jure primogen. quæſt. 55. num. 11. l. ſi filio in pr. ff. ſolut. matrimon. Carpzov. Reſpon. Elect. 19. lib. 4. Juriſpr. Conſiſt. lib. 2. tit. 14. d. 230.*
39 Secunda pœna ſtupratoris (2) eſt Alimentatio infantis, ſi ad ſit jam natus vel in utero, in verbis: Und da ſie von ihm Leibes-Frucht hat / dieſelbige auff gerichtliche Ermäſſigung alimentiren: Et hæc non abſorbetur dotatione, nec in eâ continetur, unde ſi cum deflorata transactum fuerit ſuper dote, Wenn er ſich mit derſelbe abgefunden / nihilominus adhuc alimenta præſtanda veniunt, cum diverſæ ſint pœnæ ad diverſum tendentes finem, ut facile patet. Vide de hac alimentatione infantis plura apud *Joach. â Beuſt. in tract. connub. par 1. c. 29. verſ. ſi tamen. Jul. Clar. lib. 5. ſent. §. ult. qu. 84. Neviz. in ſyl. nupt. lib. 3. v. ſtuprator Petr. â Plach. in epitom. delict. lib. v. cap. 1. n. 18.* Quæ alimentatio infantum videtur Jure Canonico introducta, *cap. cum haberet 5. in f. X. de eo qui dux in matrim. quam polli per adult.* cum jure civili ſpurium non alere teneatur Pater, multo minus liberos ex damnato coitu natos *Authent. ex complexu C. d. inceſt.*
41 *nupt.* In imperio noſtro Germanico pasſim & ubiq; non ſaltem liberis ex ſtupro, ſed & alio damnato coitu natis ob rationem & æquitatem naturalem alimenta debentur cum teſte *Dn. D. Davide Mœvi. Commentar. ad. Jus Lubecenſe part. 2. tit. 2. art. 9. num 48. 49. & ſeqq.* receſſum ſit in pluribus ab hâc duritie juris Civilis, cum fas non ſit, ut amor caſtitatis paternam tollat pietatem. Quam naturalem æquitatem Canones videntur attendiſſe & pasſim JCti noſtri. *Vid. Gail. 2. obſerv. 88. n. 20. Anton. Faber. in Cod. tit. 26. lib. 5. def. 7. Mantic. d. tacit. conven. lib. 13. tit. 37. n. 26. Barboſ. in v. 1 part. 4. n 45. & ſeq. ff. ſolut. matrim.* & in hanc ſententiam, quod etiam damnato coitu natis alimenta debeantur, communi

hodie

hodie voto Dd. noſtri ſecedunt. *Schneidew. ad pr. Inſt. d. hæred. quæ ab inteſt. rubricâ de ſucc. liberor. ex damnato coitu.* Vide inter alios. *Conrad. Rittershuſium ad Novell. part. 7. c. 8. num. 6. Martin. Coler. de aliment. lib. 1. cap. 3. n. 8.* Quousq; vero ſe hæc 42 alimentatio extendere debeat, quæritur: Et quidem ſtatim â tempore nativitatis, non demum poſt triennium (quod ex communi errore & male intellecta *l. nec filium C. de Patria Poteſtate*, qui textus de alimentis lactis loquitur, non ratione tractum videtur) ſed ſtatim atque in lucem editus eſt infans, usque ad illud tempus quo ipſemet ſibi proſpicere poteſt. Biß er ſein Brod erwerben kan / *D. David. Mæv. ad Jus Lubecenſ. d. l. n. 55. Coler. de aliment. lib. 1. cap. 6. n. 4.* non enim in infinitum extendi tempus debet. *Nevizan in Sylvâ nupt. lib. 3. in verbi ſtuprator n. 25. Jul. Clar. §. ſtuprum n. 10.* Quod ſi ſtuprator non habeat vel fugitivus ſit, 43 Pater ejus vel avus Paternus alimenta ſuppeditare debet. Vide *Joh. Petr. Surd. d. aliment. tit. 5. quæſt. 25. n. 7. Palæot. d. noth. & Spur. c. 41.* imprimis autem *Bened. Carpzov. Jurisprud. Conſiſtorial. lib. 2. tit. 14. def. 243. Jurispr. Forenſ. ad Conſtitut. Elect. 28. part. 4.* Nec non de Dotatione & alimentatione tanquam duabus pœnis ſtupratorum vide latisſimè tractantem Eundem *Carpzov. Pract. Criminal. part. 2. quæſt. 68. per totum.* ubi ratione dotationis latisſime deducit, quod illa locum quoque habeat (1) etiamſi ſtuprator 44 blanditiis & perſuaſionibus vel muneribus induxerit & ineſcaverit ſtupratam (2) ut dotatio ſtatim ſequi debeat non expectato tempore nuptiarum cum alio. (3) Si mulier decedat & â Judice ſtupratori ſit quantitas dotis determinata & injuncta, ad hæredes ea tranſit. (4) Etiam præter lapſo quinquennio non attentâ *l. d. Adulteriis Juliâ 5. & 28. C. ad L. Jul. d. adult.* (5) etiamſi ſtuprator ante litem motam cum alia matrimonium contraxit. (6) Quamvis

vilis humilisq́, ſit conditionis. Ceſſat autem dotatio (1) ſi ſtupratori pœna corporis infligatur. (2) Si maritus ſtupraverit. (3) Si antea vitiata fuerit ab alio. (4) Si ſtupratori nubere ſtuprata nolit. (5) Si transactum ſuper dotatione. Præter Dotationem & alimentationem. (3) Moribus noſtris univerſæ propemodum Germaniæ & Jure quoq; Saxoniæ Stupratori â Magiſtratu ſeculari pœnâ carceris vel corporis infligitur in verbis conſtitutionis: Und dar-
45 über mit zeitlichen Gefängniß geſtrafft werden. Conſiſtoria enim Eccleſiaſtica non niſi ſuper promisſione matrimonii, dote, alimentatione cognoſcunt: pœnam autem corporis vel ejus determinationem, quæ ſecularis eſt, ad Judicem remittunt ſecularem, cum inferiorē ſaltem Jurisdictionem habere videantur *Ben. Carpz. Juriſpr. conſiſt. lib. 3. tit. 6. d. 72. num. 8. & ſeqq.* Et teſtis eſt *Daniel Mollerus* ad hanc conſtit. quod & ante editas has conſtitutiones Electora-
46 les Scabini Lipſienſes ita pronunciarint, & ſtupratori præter dotationem & alimentationem pœnam carceris vel corporis dictitaverint. Nec injuſtè quidem: quamvis enim unum idemq́; delictum diverſis pœnis afficere ali-
47 quantulum durum appareat, *l. 6. ff. d. ſepulch. violat.* attamen pœnæ hæ ad diverſos tendunt fines; & dotatione quidem ſtupratæ, alimentatione infanti proſpicitur, pœnâ a. carceris Judici ſatisfit ob ſcandalum, & obligatio ex delicto ſolvitur, cujus eſt providere ne in Rep. talia crimina quæ Sacro Codice ſeverè interdicta ſunt, & ipſam honeſtatem lædunt, impune exerceantur. Quod idem quoque fieri in aliis delictis homicidio, injuriis &c. latius dedu-
48 cit *Bened. Carpz. Pract. Crim. part. 2. quæſt. 69. n. 4. 5. & ſeqq.* Nimirum poſtquam â Jure divino per Jus Canonicum & ſubſequentes mores juraque provincialia receſſum, ſola ad deterrendos facinoroſos ab hoc crimine non ſuffici-
ens

ens viſa fuit pœna Canonica, ſed ſeculari cenſurâ fuit opus, ne illud contingeret, quod Paulus Cypræus veritus fuit, ut anſa eſſet peccandi ſola dotatio mulieris. Et hoc communi jam Germaniæ jure videtur introductum ut ſtuprator etiam â Judice ſeculari puniatur. *Dn. David Mævius Commentar. ad Jus Lubecenſe part. 2. tit. 2. art. 9. num. 5. 3.*
Ubi tamen notandum, quod pœna hæc ſtupro â ſeculari 49
Judice non ſolum Viro, ſed & mulieri dictitetur, cum & illa peccati conſors ſit nec ob ſolam ſexus imbecillitatem excuſari poſſit. *l. fœdiſſimam 20. C. ad l. Jul. d. adulter. Joh. Gœdd. in l. 42. n. 6. ff. d. V. S. Bened. Carpz. Jurisprud. Conſiſt. lib. 3. tit. 6. def. 27. n. 6.* Pœna nempe mulieri carceris â Sereniſſimis Electoribus Saxoniæ definita eſt. In der Ehe-Ordnung den vierdten Punct/ von der Straffe der Unzucht und des Ehebruchs in verbis: Da auch eine ledige Mannsperſon eine unberüchtigte Jungfrau oder Wittbe beſchläfft/ und ſie nicht zur Ehe nehmen will/ der ſoll ſie nicht allein ihren Stande und Herkommens nach dotiren und ausſtatten/ auch die von ihm erfolgte Leibes-Frucht mit Unterhalt verſorgen/ ſondern auch noch darüber nach erlittenen Gefängniß deſſelben Orts-Gerichte verwieſen/ NB. ſie aber mit zeitlichen Gefängniß geſtrafft werden.

Reſtat jam, ut determinemus, quanâm & quali pœnâ 50
â Judice ſeculari debeant vel ſoleant ipſi ſtupratores affici. Et ex modo allegatâ *Ordinat. Eccleſiaſt.* videtur utraq; ſimul locum habere & Carceris & relegatio ob verba: Sondern auch noch drüber nach erlittenen Gefängniß deſſelben Orts Gericht verwieſen werden. Verum Conſtitutione Elector. D. Auguſti *27. p. 4. & Ordinat. D. Mauritii provinciali* carceris ſolum mentio fit, ita tamen ut pro circumſtantiis perſonarum ea exaſperari poſſit in verbis: Da aber auch darneben es alſo beſchaffen/ daß ſie nach gelegenheit der

Perſonen und andern Umbſtände / gröſſer und härter Straffe erfodert / ſo ſollen die Schöppenſtühl etc. dieſelbige zuerhöhen und dißfalls auch auff den Staupenſchlagen zuerkennen haben. Qualis circumſtantia eſt, ſi vilis conditionis homo vel ruſticus nobilem quandam puellam ſtupraverit, quo caſu perpetuam relegationem cum fuſtigatione dictitatam fuiſſe in Scabinatu Lipſienſi teſtis eſt *Daniel Möllerus*
51 *ad d. Conſtitut. Elect. n. 4.* Arbitraria eſt nempe pœna ſtupri, non ſolum de jure Communi Germaniæ pro diverſis circumſtantiis locorum, temporis, ſtatutorum. *Dn. D. David Mev. Comment, in Jus Lub. part. 2. tit. 2. artic. 10. n. 53.* In foro tamen Saxonico minor non debet eſſe carcere, nec ultra fuſtigationem extendi, ſi nempe ſimplex ſit ſtuprum. Quomodo enim violentum & qualificatum puniatur, di-
52 cemus Capite ſequenti. Et inde eſt, quod pœna pecuniaria rariſſime locum habeat in foro Saxonico, (quamvis interdũ extra Electoratũ,) nec Magiſtratus pœnam carceris vel relegationis in pecuniariam convertere poſſit,
53 ſed diſpenſatio illa reſervata eſt ſoli Sereniſſimo Electori & Conſiſtorio ſupremo. Niſi forte Judex videat, quod ob remiſſionem pœnæ & deprecationis aliquis velit ſtupratam ducere, tunc enim in favorem matrimonii in Conſiſtoriis quoque pœna ſecularis remittitur. De quibus & aliis vide *Bened Carpz. Jurisprud. Conſiſtori lib. 3. tit. 6.*
54 *de pœna ſtupri definit. 1. & ſeqq.* Non reticenda quoque pœna hîc eſt illa quæ ſtupratores (4) comitari ſolet, nempe Infamia & levis notæ macula, ob quam ex ordine Senatorio ſive honeſto aliquo collegio etiam opificum removeri poſſunt, ſi admiſſi, vel ſi nondum ad miſſi, repudiari. Quamvis enim ſtupratores infamia juris laborare non dicantur, cum nullibi in LL. hâc de re quid diſpoſitum inveniatur, nemo tamen facilè inficias ibit, per ſtuprum fa-

mam ita commaculari, ut pro infami perſonâ ſtuprator habeatur, ſi non de jure ſcripto, more tamen & opinione hominum non leviorum, ſed honeſtorum graviorumq; virorum *l.42.ff.d.V.S.* 51. *Vide Bened. Carpz. Deciſ. Illuſt. Saxon.* 17. unde in Academiis ſummi Doctoris, Licentiati & Magiſterii Tituli & honores illis vel ægre, vel in nonnullis locis nullo modo conferuntur. Quod portæ dignitatum infamibus non debeant patere *l. 2. C. d. dignitat. l. 38. C. decucurion. l. 17. §. non a. ff. d. judic.* Diſſentit quoad remisſionem ab officio *Dn. David Mevius ad Jus Lubecenſ. lib. 4. tit. 5. art. 1. in addit.*

(5) Hâc eâdem levis notæ maculâ laborant liberi ex 55
ſtupro procreati ob illegitimam nativitatem *Dn. Georg Adam Struv. Exercitat. 7. th. 26. Petr. Heig. part. 1. quæſt. 21. n. 46.*

Quæ tamen macula ratione effectus purgatur, ſi legitimentur per ſubſequens matrimonium vel reſcriptum Principis. *Conrad. Rittersbuſ. ad Novell. p. 4. cap. 17.*

(6) Propter ſtuprum vel fornicationem ſponſus 56
ſponſam, & hæc illum repudiare poteſt etiamſi præſumptive ſaltem probatum, imo ante ſponſalia commiſſum *Dn. Carpzov. Juriſpr. Conſiſtor. lib. 2. tit. 10. de Repudio.*

(7) De precatio quoque publica & pœnitentia Ec- 57
cleſiaſtica ſtupri pœna eſt, vulgo die öffentliche Kirchen-Buſſe oder Abbitte. Quæ valde variat ſecundum cujusq; loci conſuetudines, vel enim fit in Judicio & Conſiſtorio publico, vel in templo flexis genibus, vel per ſacerdotem ex ſuggeſtu. Quæ tamen uti & aliæ pœnæ ſtupri in favorem matrimonii, ſi ſtuprator mulierem ducat, remittuntur. Vide de hac pœnitentiâ accuratisſime ſcribentem. *Dn. Carpz. Juriſpr. Conſtit. lib. 3. tit. 7. per totum.*

Vide etiam Decretum Synodale Electorale de anno 1624. §. Und nachdem in verbis: Eine ſolchen Kirchen-Buſſe zu ver-

zu verorden *Frideric. Balduin. d. caſib. conſcientiæ. lib. 2. cap. 12. caſ. 3. Beatum Lutherum tom. 4. lat. Jen. fol. 801.* his verbis: Weil es eine öffentliche That iſt/ſo muß die Verſöhnung auch öffentlich ſeyn. Et tantum de Pœnis ſtupri, quæ numero ſeptem ſunt (1) dotatio mulieris. (2) alimentatio infantis. (3) Pœna ſecularis carceris relegationis, &c. (4) Infamia delinquentium. (5) Infamia liberorum. (6) Repudium ſponſi vel ſponſæ. (7) Pœnitentia Eccleſiaſtica. Quibus & in viduis illa pœna accedit, quæ intra annum luctus ſtupro pollutæ ſunt, quod beneficia & privilegia viduarum amittant, donationem propter nuptias, non autem dotem. *Anton. Matthæus de criminib. tit. 3. d. adult. n. 13.*

58 De altero membro hujus capitis pauca addenda veniunt, nempe de Pœna Fornicationis. Et fornicatio quidem quomodo differat â Stupro, ab initio vidimus, quod nempe ſit concubitus cum meretrice, vel ea, quæ vulgo corpus proſtituit, reſtat ſaltem ejus videre pœnam. Hæc vaga libido coercetur omnino de jure divino. *ad Galat. 5.* ubi â regno divino excluduntur fornicatores. Canones ſaniores itidem fornicationem damnant. Jus autem Civile Romanum nullam pœnam expresſit in fornicatores, ſed ut putat *Jodoc. Damhoud. pr. crim. cap. 91. de Fornicatione,* eam majoris mali vitandi gratiâ prudenter diſſimulavit, & connivendo permiſit ad inſtar connubinatus, non quidem ut licitam & crimine vacuam. Sed vanam illam merito rejicimus prudentiam honeſtati & LL. divinis contrariam; tametſi ſint, qui ut ſuæ libidinis ſtimulis patrocinentur, fornicationem naturale peccatum dicunt, á mortali peccato alienum putantes, miſerè ſeipſos decipientes. Quicquid ſit, nos juri Civili jus divinum & Chriſtianorum moderna jura anteferimus, quibus ſcortatio & fornicatio impunibilis non eſt. Et ne in re

ſatis

ſatis clarâ & perſpicuâ diutius cæcutiamus vel hæſitemus, inſtar cynoſuræ in foro Saxonico allegamus Divi Auguſti piam valde & ſaluberrimam hoc in crimine Conſtitutionem *28. part. 4.* Sub rubrica: Von Straff der ſchlechten Hurerey und ſimplicis fornicationis. Wann mit gemeinen Weibesperſonen durch die/ ſo ledig und nicht ehlich ſind/Unzucht getrieben wird. NB. Ob wohl die gemeinen Rechte (puta jus Civile & Conſtitutio Carolina) hierinne keine Straff verordnet. Dennoch weil in GOttes Wort ſolche unordentliche vermiſchung hart verboten/ſo ordnen und ſetzen wir daß das gemeine Weib öffentlich verwieſen / und der Mann ſo mit ihr zu thun gehabt/mit Gefängniß/oder mit Geldes Straff beleget werden ſoll/ aber andere Weibesperſonen welche nicht öffentlicher huriſcher weiſe/und doch gleichwol in Unkeuſchheit heimlich leben/ſollen gleichfalls mit zeitlichen Gefängniß/oder auch nach gelegenen Umbſtänden und Vielheit der geübten Unzucht/mit Verweiſung geſtrafft werden/ da aber gedachte gemeine Weiber/oder die Perſonen ſo heimlich Hurerey treiben/ jemands mit Frantzoſen oder andern Kranckheiten/ wiſſentlich und ohne vorgehende Verwarnung vergifftet / ſo ſollen ſie dißfalls mit Staupenſchlagen verwieſen werden.

Ex quibus patet (1) à Jure communi & Civili receſſum, quod pœnam fornicationi nullam præſcripſit. (2) Meretricis duriorem conditionem eſſe, quam honeſtæ mulieris ſtupratæ: & fornicatorem mitius puniri, quam ſtupratorem, cum ille nec alat, nec dotet, & fornicator multetur ſaltem, vel carcere puniatur. (3) Meretricem publice relegari, non item ſtupratam, vel ſi infecerit alios, fuſtigari. Vide ad hanc Conſtitutionem plura apud *Daniel Mollerum & Carpz. in prax. crimin. part. 2. qu. 20.* Extra Electoratum Saxoniæ pœna fornicationis eſt arbitraria, quæ pro qualitate perſonarum vel in pecuniariam pœnam

reſolvitur, vel ob frequentiam etiam delicti variis aliis pœnis, v.g. Numellis mit offentlichen Pranger/ in Palatinatu Rheni relegatione & incluſione manuum ad certum inſtrumentum, anſchlieſſung an die Geige/ vorſtellung auff dem Laſterſtein. Interdum quoque amputatione aurium, fuſtigatione & aliis pro cujusq; loci conſvetudine & ſtatutis punitur. Et hæc de Stupro & Fornicatione ſimplici.

CAPUT III.

De STUPRO QVALIFICATO ET VIOLENTO.

SUMMARIA.

1. *Stuprum ob certas qualitates & circumſtantias acerbius punitur.*
2. *Tutor pupillam ſtuprans Jure Civili deportatur, & bona ejus confiſcantur.*
3. *Novella Leonis bona Tutoris non fiſco applicantur; ſed vitiatæ iis ſuccurrendum jubetur.*
4. *Magis Tutor quam Curator punitur, ſi pupillam cognoverit, quia loco Patris eſt in vitâ & moribus regendis, â quo paterno officio longè aberrat.*
5. *Jure & Moribus noſtris Tutor arbitrarie puniendus eſt.*
6. *Servus Dominæ Stuprum inferens flammis imponebatur jure antiquo Romano.*
7. *Feudum amittit Vaſallus filiã Domini vel Senioris corrumpens.*
8. *Stuprum impuberi illatum Jure Civili punitur deportatione vel relegatione.*
9. *Stuprum puellæ illatum, quæ infra ſeptimum eſt annum; pro violento habetur, & pœnâ gladii hodie coercetur;*
10. *Jure Saxonico remittitur pœna gladii, ſi impubes proximè duodecimum annum attingens in ſtuprum conſenſerit, nec non ſi attentatum ſaltem fuerit.*
11. *Jure Civili & Canonico atrox crimen eſt Stuprum,*

Veſtali

Veſtali vel Moniali impreſſum, cujus conatus capitalis fuit.

12. Veſtales de inceſtu ſuſpectæ à Romanis vivæ defoſſæ fuerunt.

13. Moniales Pontificiorum Veſtalibus Ethnicorum ſunt in multis ſimiles ob vinculum ſummæ caſtitatis.

14. Impudicus aſpectus monialis capitalis dicitur.

15. Secundum Canonicam doctrinam Stuprum cum Moniali quatuor continet delicta, Inceſtum, adulterium, Sacrilegium, Stuprum.

16. Mitius puniuntur Clerici concubinarii, vel ſtuprum Laicæ inferentes, matrimonium tamen ineuntes ſeverius.

17. Diſcuſſis tenebris Ethnicorum & nebulis Pontificiis jura de Monialibus & Veſtalibus in Eccleſia & Rep. orthodoxâ ſilent, & pœna virginum, quæ forte cœnobiis alantur vel caſtitatem voverunt, ſi ad matrimonium convolent, nulla eſt, ſi autem ſtupro commaculentur, arbitraria.

18. Clerici & perſonæ Eccleſiaſticæ ob ſtuprum ab ordine removentur & eandem ſtupri vel majorem cum Laicis incurrunt pœnam.

19. Jure Canonico cum Spirituali filia vel commatre ſe commiſcens Clericus, inceſtum committere dicitur, eò quod jura cognationis ſpiritualis majoris cenſeantur momenti, quam naturalis.

20. In Eccleſia noſtra nec cognatio Spiritualis impedimento eſt nuptiis, nec ſtuprum ei illatum quam quis ex baptiſmo ſuſcepit, inceſtus eſt, ſed hujus ſtupri perinde ut ſimplicis arbitraria eſt pœna.

21. Severè punitur Clericus ad carnale commercium provocans mulierem in ſacris confesſionibus.

22. Mulierem mente captam ſtuprans Jure Saxo. præter dotationem & alimentationem infantis, fuſtigatione punitur.

23. Cantarienſis ſive cuſtos carceris mulierem incarceratam & ſuæ cuſtodiæ commiſſam impregnans, Jure Saxonico fuſtiga-

ſtigatur, mulier autem pœnam ſuſtinet ſimplicis fornicationis.

24. *Stuprum violentum latè ſumptum triplicis eſt generis.*

25. *Non omne Stuprum, quod impuberi infertur, violentum & capitale eſt, nec conatus Stupri verum eſt tale crimen.*

26. *Quodnam proprie ſit Stuprum violentum & quænam ejus requiſita.*

27. *Ut dici poſſit violentum ſtuprum neceſſe eſt ut præcedat Vis major, cui reſiſti nequit, nec metus vanus, vel vis ſuſpicio.*

28. *Probatio ſtupri violenti in locis deviis facti difficilis, in urbe ex clamore quædam ſumitur probatio, vel ſi corrupta adeat ſtatim judicem, ob certa tamen indicia torturæ locus eſt.*

29. *Stuprum violentum eſt & manet, quamvis ad vim præcedentem mulier in concubitum conſentiat, nec imprægnatio argumentum eſt contra violentum Stuprum.*

30 *Violentia ſit ipſi ſtupratæ illata non rebus aliis, & non ficta ſit vel præſumpta ſit; ſed vera.*

31. *Uti regulariter & communi conſvetudine in omnibus criminibus: ita quoq; in Stupro violento conatus mitius puniendus eſt.*

32. *Stuprum revera violentum omni Jure & divino quoq; capitale eſt.*

33. *Ad ſimilitudinem deprædatorum bonorum & raptorum in viis occultis, Stupratores ut raptores honeſtatis merito morte plectuntur:*

34. *Jure quoq; Civili Romano Stuprum violentum capitale eſt.*

35. *Nec non Ordinatione Carolina art. 119.*

36. *Item Jure Saxonico.*

37 *Quæ pœna Juris Lubecenſis.*

38. *Pœna gladii mitigatur & in relegationem convertitur, ſi Stuprata pro Reo intercedat eiq; nubere velit, vel ſi ſaltem aſſerat ſtuprum non fuiſſe violentum.*

39. *Stuprata per violentiam, nec virginitatem amisiſſe animo creditur, nec pœnam ullam ſtupri*

ſtupri incurrit.
40. *Sertum & alia veſtimenta, virginibus propria tamen,*
Stuprata virgo per vim deponere cogitur.

QVæ præcedenti capite de ſtupro dicta ſunt, præſertim ratione pœnarum, de ſimplici ſunt omnino intelligenda. Quemadmodum enim in omni crimine, ſic etiam in ſtupro contingit, ut illud propter certas qualitates & circumſtantias majorem & acerbiorem incurrat pœnam. 1
Hujus rei exemplum eſt (1) de Jure Civili, ſi Tutor ſtuprum 2
intulerit pupillæ ſuæ, etiamſi id fiat ipſius voluntate, à Judice ſeculari punitur exilio vel deportatione & bonorum omnium proſcriptione, *l.1.C.Si quis eam cujus Tutor fuerit, corruperit* verbis: *Si tutor pupillam quondam ſuam violatâ caſtitate ſtupraverit, deportationi ſubjugetur, atq; univerſæ ejus facultates fiſci juribus vindicentur, quamvis enim pœnam debuerit ſuſtinere, quam raptori leges imponunt.* Et videtur hoc factum Tutoris ut nefarium valdè quoque improbari ab
Imperatore *Leone Nov.34.* Rubricâ: *De Tutore qui Pupillam* 3
ſuam vitiat. Nefaria res eſt, ſi illi, de quibus ea exſpectatio fuerat, quaſi probi futuri eſſent, quam ab illis, qui talem de ipſis opinionem conceperant, jam aliquâ fide digni habiti ſint, pro bonis atq; fidis inimicos & infidos ſe exhibeant. In illis autem quibus pupillorum obvenit cura, ſi, cum pupillis ſalutariter proſpicere debeant, ipſorum everſores exiſtant, tanto id ſcelus gravius eſt, quanto illorum fides ab iis, qui id ipſis injunxerunt, major judicata eſt. Conſtat enim, quod Parens perſvaſum habens, quos pupillaris ætatis relinquit liberos ab eo, cui cura committenda eſt, paternum patrocinium ſenſuros eam, cui ita fidit demandat. Rectè igitur ſuperiores fecere, qui pro Patre conſervatoreq; pupillæ deprehenſum vitiatorem punierunt. Deportationi enim hunc ſubjiciunt ac bonorum privatione multant. Verum in decora ſpecie decorum non obſervarunt, neq; ullam injuriâ affectæ graviaq; paſſæ puellæ, ut

illius infortunio ſuccurrerent, ſuſcepiſſe curam videntur, dum Vitiatoris bona in fiſcum ſtatuunt inferenda &c. Ut igitur hoc lege tanquam probrum aliquod reprehenſione affricatum purgemus: ut vitiatoris bona in fiſcum deferantur; abrogamus, jubemus autem ut ea concedant quo ipſorum Dominus injuriam & infortunium projecerit. Sanè, pia ſunt Novellæ verba, cum extra dubitationis aleam poſitũ ſit, ſi pupilla decipiatur ab eo, cujus inſpectioni & defenſioni ſubdita eſt Legibus & Moribus multo gravius eſſe delictum, quam illud,
4 quod ab extranea perſonâ contingit. Quod licet alii quoque extendant âd Curatorem minoris fœminæ, magis tamen in pupillâ locum habere credendum eſt, ex eo, quod Tutor principaliter perſonæ, ſecundario rebus: Curator ſecundario perſonis detur. Unde Criminaliſtæ etiam dicunt, quod Tutor pupillam corrumpens quaſi inceſtum committat in illa, quæ loco filiæ eſt, utpote quod Tutor Patris loco datur, ut illam in vitâ & moribus regat, ab injuriis aliorum defendat, educationis honeſtæ curam gerat, â quo pio & paterno officio quaſi totâ viâ aberrare creditur ſtupro illam contaminando *l. 2. ff. d. adminiſt. Tutor & Curator. Jodoc. Damhoud. pr. crim. cap. 92. num. 9. Cujac. 17. obſervat. 32. Clarus § ſtuprum n. 9. Menoch. caſ. 294. Proſper Farinac. quæſt. 147. n. 47. Anton. Matthæus de criminib. ad lib.*
5 *ff. 48. tit. 3. cap. 5. de ſtupro n. 8.* Ab hâc Juris Civilis diſpoſitione ratione ſtupri â Tutore commiſſi non videtur quidem moribus vel juribus noſtris receſſum, cum aliud diſpoſitum non ſit, ſed poterit tamen hæc pœna ſtupri referri ad caſus arbitrarios, quibus per conſtitutionem Electoralem *p. 4.* carceris pœnam extendere licet usq; ad fuſtigationẽ. Quinimo teſtatur & Germaniæ & Saxoniæ JCtus celeberrimus *Matthias Colerus decіſ. 176. n. 112.* quod Gladii pœna fuerit â Collegio Jenenſi Juridico dictitata

Tutori,

Tutori, qui pupillam nondum duodenam defloraret, & corruperat.

(II.) Alterum exemplum ſtupri qualificati de Jure 6
Civili eſt, cum ſervus corrupit dominam ſuam, aut potius Domini Filiam & corruptor flammis imponebatur, corruptæ autem caput amputabatur *l.un.C. d.mul. quæ ſe prop. ſerv.* quæ tamen ſpecies præſertim moribus noſtris ſublato priſtino ſervitutis jure ignoratur. *Perez.n.ult.ad d.t.C.*

(III.) Jure Feudali Vaſallus ſtuprans filiam Domini, 7
præter alias pœnas conſvetas feudum cum omnibus juribus perdit *Zaſ.Epito.Feud.de Feudi amiſſione part. 10. Jodocus Damboud.pr.crimin. cap. 89. num. 32. & cap. 92. num. 10. & 11.*

(IV.) Non immerito qualificatis ſtupris accenſetur 8
illud, quod impuberi infertur, & nondum viri potenti: cujus ſtupratoris improbior eſt dolus cenſendus, dum immaturam corrumpit. Et de Jure Civili talis ſi honeſtior ſit in inſulam relegatur, ſin humilis in metallum condemnatur, *l.ſi quis aliud 38. §. qui nondum ff. d.pœn. Anton. Matthæus d.Criminib.tit. 3. cap.5. d.ſtupro n.8.* Et ſanè, hodiernos 9
quod concernit mores, ſi puella ſit infra ſeptimum annum, non niſi pro violento habetur, cum ejusmodi puella non poſſit dici conſenſiſſe ullo modo in illud delictum, quæ nullum concubitus intellectum habet. Capitis ergo pœnam in puellæ trium, quatuor usq; ad ſeptimum annorum ſtupratione locum habere uno loqvuntur ore Criminaliſtæ. *Vide Johan. Fabrum in §.4.n.7.Inſt. d. Publ.Judic.* ubi teſtatur ſtupratores immaturarum de conſvetudine ſuſpendi. Hodie a. pæna ut plurimum gladii obtinet, quod verum eſt, etiamſi opus carnis perfectè non conſummatum, *Matthias Colerus Deciſion.176.n.113.& ſeqq. Ægidi. Boſſ.tit.d.coit.damn. n.67. Jul. Clar. §.ſtuprum n.9.* & male quidem Jenenſes ſtupratori ſeptennis puellæ pœnam ſaltem fuſti-

fuſtigationis dictitaſſe arguit idem *Colerus d. deciſ. n. 117.* Jure Saxonico extat hoc de ſtupro immuturarum virginum peculiaris *D. Auguſti Conſtitutio 31 part. 4.* Rubricâ: So ein Mägdlein/welches unter zwölff Jahren iſt/genotzüch-
10 tiget oder geſchendet wird. Quâ diſtinguitur, num ſit violentiâ conjunctum, & capite punitur, vel gladio: vel num immatura conſenſerit in concubitum, & pœna ſaltem obtinet fuſtigationis cum perpetuâ relegatione. Ex qua Conſtitutione duæ formantur liberationes â pœnâ capitali. (1) Si concubitus ad conſummationem cum illâ, quæ proxima attigit duodecimum annum, non pervenit, in verbis: Und das Werck mit ihr verbracht würde/welches durch Erkündigung und ſonſt befindlich. (2) Si conſenſerit ea, quæ impubes ſtuprata eſt, in verbis: Da aber eine ohne Nothzucht oder zugethane Gewalt/ein ſolch Kind/etc. Qui tamen conſenſus, uti antea dictum, non præſumitur in illâ impubere, quæ infra ſeptimum eſt annum. Vide de ſtupro impuberum virginum *Bened. Carpz. Pract. Crim. p. 2. quæſt. 75. n. 36. 37. 38. Daniel Mollerum ad Conſtitut. Electoral. 31. part. 4. omnino quoq; Proſp. Farinac. part. 4. pr. crim. tit. d. delictis carnis 16. qu. 147. n. 37. & ſeqq. Virgilium Pingitzerum quæſt. Sax. 3. Matth. Coler. deciſ. 176. Matth. Berlich. part. 5. concl. 42. n. 16. Sigiſmundum* Finckelthaus *obſervat. 114.*

11 (V) Stupris qualificatis Jure Civili & Canonico annumeratur Virgini Veſtali vel Moniali illatum, cujus criminis attentatio ſaltē de Jure Civili capitalis eſt: *l. 5. C. d. Epiſcop. & Clericis.* Jure Canonum autem Clericus deponitur, & Laicus excommunicatur. *c. impud. 27. quæſt.* Et quod Veſtales attinet, illæ apud Ethnicos vivæ defodie-
12 bantur, Stuprator autem ad mortem usque cædebatur virgis *Dionyſ. Halicarnaſ. lib. 1. Et teſtatur Livius lib. 8.* quod inceſtum Veſtalium adeò perhorruerint Romani, ut etiam

ſuſpe-

ſuſpectas ſaltem de inceſtu damnarint. Minutiam enim Veſtalem ſuſpectam primo propter mundiorem cultum inſimulatam, deinde apud Pontifices facto judicio vivam ſub terrâ ad portam Collinam dextra viâ ſtratam defoſſam ſcelerato campo, & ab inceſto & loco nomen dediſſe. Cujus rei quam plurima alia exempla videri poſſunt apud Tacitum lib. 2. & 4. qui teſtatur, quod flagitium Veſtalis ingentes Civitati atque Reip. portendere ſolitum fuerit calamitates: item *Plutarchum & Alexandrum Genialium dierum lib. 4. cap. 16. Fulvi. d. antiquitatib. urbis lib. 1. cap. 11. nec non Svetonium cap. 8. in fin.* Et miratur inde Tiberius Decianus, cur factum, quod libris Pandectarum Veſtialium nulla facta fuerit mentio, cum tamen in LL. 12. Tabb. & in Commentariis ad ipſas leges Antiſtiti, Labeonis & aliorum multa reperiantur. Quæ ideò hic ſaltem allegamus, ut videre liceat, quanti etiam Romani Ethnici adhuc caſtitatem, virginitatem & honeſtatem habuerint. Quod Moniales attinet Pontificiorum die Nonnen und Jungfrauen in den Klöſtern/quarum innumeri ſunt ordines uti Monachorum, ex Jure Canonico patet, quod illæ Veſtalibus in multis æquiparari poſſint, quæ tot vinculis & canonibus adſtrictæ, ut non ſaltem â virorum cœtu debeant prorſus in totum eſſe remotæ, nec cum religioſis habitare. *c. in nullo cap. in monaſteria c. diffinimus 18. qu. 2.* nec extra Cænobium vagari: ſed intra ſepta monaſterii ſub perpetuà caſtitate usque ad extremum vitæ halitum perſeverare, *c. mut. d. jud. in 6. c. 1. d. ſtat. monach.* & hæc adeo crevit inter eos caſtitatis & religionis devotio, ut Imperator Jovianus legem tulerit, ut capitaliter plecteretur, qui ſacram virginem impudico aſpectu eſſet intuitus; cujus legis portio exſtat. *l. ſi quis non dicam C. d. Epiſcop. & Clericis.* Quam legem quidem fatentur duram, ſed condentis ta-

(margin: 13 beside "buerint. Quod Moniales…"; 14 beside "crevit inter eos…")

15 men animum indicantem. Factum inde eſt apud Papi-
culas, ut Monialem cognoſcens, multa videatur delicta
perpetrare (1) inceſtum, quia filia Dei eſt, patris noſtri
C. qui abſtulerit 12. quæſt. 2. (2) Adulterium, tanquam cum
ſponsâ Chriſti. (3) Sacrilegium, quia Perſona eſt Deo ſa-
crata & dicata & (4) Stuprum & Furtum ratione ipſius
virginitatis & ejus deflorationis. Et hoc delictum dete-
ſtabilius vocant omnibus carnalibus delictis. *c. adult. 22. qu.*
16 *7.* & longe gravius punitur quam ſi ſacerdos vel Clericus
concubinam alat vel ſtuprum laicæ inferat. Quamvis
etiam acerbâ pœna afficiantur, ſi religioſi matrimonium
ineant. Variæ nempe hâc de re ſunt Jure Canonum
pœnæ ſtatutæ. De quibus Sacrilegiorum circa perſonas,
ut vocant, variis ſpeciebus, nempe de *Stupro Moniali illato,
Concubinariis Clericis, Matrimonium contrahentibus, aliis Cle-
ricorum illicitis coitibus, (quorſum & matrimonium Clerici refe-
runt, latisſimè vide Tiberium Decian. lib. 6. cap. 20. 21. 22. 23. Item
vide Ægid. Boſſ. tit. d. coitu damnat & punibili n. 8. 9. & ſeqq. ubi
indiſtinctè pœnam capitalem indicit huic ſtupro* & Liberos Cle-
ricorum adulterinos vocat, qui à ſucceſsione removendi
*Johan. Bernhard. DIAZ. de Luco Pract. Crimin. Canon. cap. 81. de
Monialibus Abb. Panormitan. in c fin. n. 6. d. immun. Eccl. & cap.
pen. n. 3. d. Purgat. Canon. Johan. de Selva, in tract. d. benef. d. pan.
quæſt. 3. n. 6. Ignat. Lopez. de Salcedo pr. Crim. Canon. cap. 85. & 86.
de monialib. Ludovic. de Bavo Pract. Crim. Canon. tit. d. monialib.*
17 Verum diſcusſis per Dei gratiam non ſolum caligine Eth-
nicorum; ſed & Pontificiorum nebulis, ab hiſce & aliis ju-
ribus in Eccleſiâ & Rep. noſtrâ quæ dicta ſunt de Veſtali-
bus & monialibus merito recedimus: cum nec Veſtales
nec Moniales ejusmodi dentur, quæ perpetuo caſtitatis
voto ita ſint adſtrictæ, ut cænobium certis ex cauſis
egredi & ad nuptias ſe conferre nequeant. Unde ſi mo-
nialis

nialis ejusmodi nubat contra votum caſtitatis pœnam nullam incurrit, niſi quod beneficia amittit cænobialia, ſi autem corrumpatur capitalis pœna non eſt, ſed arbitraria. Quod Clericos autem attinet, ſi ſacerdotes ſint 18
vel in alio quodam Eccleſiaſtico ſtatu conſtituti, illi adhuc hodie ob ſtuprum virgini vel viduæ illatum ab ordine removentur, uti in Conſiſtorio noſtro Eccleſiaſtico ad requiſitionem reſpondimus, & in reliquis eandem & ſæpè ob ſcandalum majus, quod dederunt Eccleſię, acerbiorem cum Laicis ſuſtinent pœnam.

(VI.) Stupro qualificato accenſetur Jure Canonico, 19
ſi quis ſe immiſceat Clericus cum filiabus Spiritualibus, qui dicitur adulterium & inceſtum committere, item qui carnaliter cognoverit illam, quam tenuit in Sacramento confirmationis, item commatrem, quod magis ſit abſtinendum â cognatione Spirituali, quam carnali, quia à venerabiliori parte procedit & quod delictum hoc opinione populi gravius judicetur, adeo quod nunquam legatur Eccleſiam Romanam diſpenſaſſe in cognatione Spirituali. *Abb. Panor. d. l. d. purgat. Canon. Diaz de Luco. cap. 8.* 2. Et quia nuptiæ prohibitæ ſunt cum filiâ commatre &c. Spirituali, multò magis erit ſtuprum interdictum *cap. 30. quæſt 1. De nuptiis cum ſpirituali vel adoptivâ fieri prohibitis & Quæſt. 3. de nuptiis cum commatre quæſt. 4. De nuptiis cum duab. commatribus.* Verum & hæc aliter longè ſe habent jure & 20
moribus noſtris, quibus traditiones Pontificiorum merito exploduntur, cum in jure divino nullum habeant fundamentum, & cognatio ſpiritualis impedimento nuptiis non eſſe creditur; ſed nuptiæ inter ſuſceptorem ex baptiſmo & baptiſatam contractæ illicitæ non ſunt. *Joachim. â Beuſt. d. ſponſal. & matri p. 2. cap. 5. Tarnov. d. Conjug. lib. 1. c. 64. Alberic. Gent. d. nupt. lib. 5. c. ult. Bened. Carpz. Jurip. Conſiſt.*

lib. 2. tit. 5. def. 74. Et ita quoque ex eadem ratione in his perſonis ſtuprum commiſſum pro inceſtu non habetur
21 ſed pœna hujus Stupri itidem arbitraria eſt. Quod ſi tamen Clericus in ſacris confesſionibus mulierem ad carnale commercium provocaverit, ſevere hoc crimen æquè & hodie puniendum erit, uti Jure Canonico, & juſtiſſimè ſanè, cum male de ſanctisſimo loco pœnitentiæ ſentire videantur eo abutentes: nam cum medela ſpiritualis ſit, venenum tamen nefandum ad perpetuam mortem eo perpetrare contendunt, quæ Verba ſunt *Joh. Bernhardi Diaz. de Luco cap. 82. Spiritualib. filiabus.* Et Clerici ſi in hoc crimine perpetrentur noſtri, non puto quod ab acerbisſimâ pœna ſint immunes. Memini enim quod in Marchiâ Electorali Brandenburgenſi ob hoc crimen Sacerdoti pœna gladii dictitata, ob ſtuprum in loco ſacro commiſſum.

22 (VII.) Qualificatum ratione perſonarum eſt ſtuprum in mulierem non ſanæ mentis commiſſum, cujus pœna eſt alimentatio, dotatio, & fuſtigatio de Jure Saxonico, quo pœna ſimplicis ſtupri arbitraria eſt. *Conſtitut. 26. part. 4. ubi vide Daniel Moll. & Dn. Carpz. Pract. Crim. p. 2. q. 69. num. 33.*

23 (VIII.) Si Cuſtos Carceris mulierem ſuæ cuſtodiæ commiſſam cognoſcat. Hoc Crimen Interpretes Juris Civilis comparant cum eo, ſi Tutor pupillæ intulerit ſtuprum, quod ad illius exemplum omnes illi ſint puniendi, quorum cuſtodiæ mulieres vel virgines committuntur, de quo caſu infra eſt dictum. *Johan. Faber ad §. Item L. Julia n. 6. Inſtit. d. Publ. Jud.* Jure Saxonico hoc in crimine pœna eſt expreſſa *part. 4. conſtit. 25.* Wann der ſo auff die Gefängniß beſtellet eine gefangne Weibesperſon beſchläfft/ verbis: Wann der jenige/ welche eine Weibesperſon in ſeiner custodien

dien und gewachſam befohlen/dieſelbige Gefangene beſchläfft/ ſo ſoll er / ſo beyde Perſonen ledig mit Staupenſchlagen des Landes verwieſen werden. Num vero fœmina à pœna ſit immunis, quæritur? Et quamvis lege nulla ſit expreſſa, ob hoc tamen pœna fornicationis locum habebit. *Daniel Moller. ad h. conſt. n.3.* Uti quoque arbitrariæ eſt locus pœnæ, ſi carceratus cognoſcat carnaliter ancillam cuſtodis. *Menoch. d. arbitr. judic. 4. lib. 2. cap. 292. Proſper. Farina prax. Crim. lib. 1. tit. 4. quæſt. 31. n. 113. & ſeqq. Vide plura* hoc de caſu apud *Bened. Carpz. Pract. Criminali. part. 2. quæſt. 69. n. 23. & ſeqq.*

(IX.) Stupri qualificati inſignis quoque ſpecies eſt 24
Stuprum violentia commiſſum vel violentum, quod mulieri invitæ illatum & repugnanti, German. die Nothzucht/ Et hoc triplici modo tale eſt. (1) ſi quis virginem vel viduam honeſtam per vim corrumpit *l. 29. §. ult. l. 39. §. 1. ff. ad L. Jul. d. adult. l. 1. in fi. de Extraordinari crimin.* 2. Si quis nondū viripotentes corrumpat, *præſertim infra ſeptimum annum* in quibus perſvaſio eſt loco coactionis. *l. 38. §. 3. ff. d. pœn. l. 34. ff. ad L. Jul. d. adult. Schneidewin. ad §. Inſt. 4. Item lex Jul. verſ. de Stupro n.* 2. de quo caſu jam antea eſt dictum. (3) Si quis vim inferre tentaverit, ut cunq; prohibitus fuerit. *Conſtit. Carol. art. 119. Jul. Clar. in §. raptus n. 4. Juſtus Meierus Colleg. Argentorat. ad tit. ff. ad l. Juliam Adult. n. 24.* Verum ſciendum eſt 25
circa alteram & tertiam ſpeciem ſtupri violenti, quod non omne quod impuberi infertur, ſit violentum, nec ideo omne quod impuberi illatum, ſit capitale, quid n. ſi pubertati proxima in concubitum conſenſerit, de quo dictum eſt infra. (2) Conatus ſtupri non eſt ſtuprum, perinde ut attentatum furtum non eſt revera tale, nec pœnam eandem meretur. Ut ita propriè & verè illud ſaltem 26
ſtuprum dici mereatur violentum, quod refragantibus infertur puberibus, vel impuberibus, niſi infra ſeptimum

ſint annum. Et hujus proprie ſic dicti ſtupri violenti tria
27 ſunt requiſita (1) Violentia & major vis, cui reſiſti nequit. *l.2 ff. quod met. cau.* quæ revera fuit ſtupratæ illata, quæ talis non eſt, quæ inducitur minis vanis vel perſuaſionibus & irritamentis, quæ violentia etiam non præſumitur facta in urbe vel eo loco ubi in auxilium homines vocari poſſunt, & ubi illi ſunt, qui vim prohibere poſſunt. *l.23. non eſt veriſimile pr. ff. quod met. cau.* ubi dicitur quod pręſumptioni huic in contrarium debeat quis apertisſimas probationes violentiæ opponere. Et ita omnia quæ de vi & metu requiruntur hic neceſſario adeſſe debent, quamvis enim ſtupri metus juſtus ſit & major quam mortis, tamen præſens debet eſſe vis, non ſuſpicio *l.9. pr. ff. quod met. cau.* & vis
28 atrox, *& majoris rei impetus l.2. & 3. ff. ibid.* Et quamvis probatio hujus violentiæ ſit valde difficilis, quod delicta carnis ut plurimum occultè perpetrentur, nec ſolius mulieris aſſertioni, quamvis honeſtæ ſit credendum *Johan. Bajard. in add. ad Jul. Clar. §. Stuprum n. 40. Maſcard. de Probat. vol. 3. con. 1409. n. 26.* attamen multum ad probationem confert ſi mulier magno clamore imploraverit alterius opem, vel corrupta ſtatim adeat Judicem, cum ex Silentio conſenſus præſumatur *Bened. Carpz. Pra. Crim. p. 2. q. 5. 69. num. 88.* Vel alia indicia adſint corporis, quæ ad torturam ſint & videantur Judici, (in cujus arbitrio res omnis ſita eſt) ſufficientia. Et ita in Collegio noſtro Juridico ſtupratori dictitata fuit quæſtio & tortura, qui in ſylvâ & loco remoto puellam quandam violento modo compreſſerat ob
29 certa quædam indicia contra ſtupratorem. Circa violentiam autem notari & illud debet, quod illa ſufficiat ſi ſtuprum præcedat, veluti ſi armis vel minis & verberibus cogatur mulier, ut in concubitum conſentiat. Subſecuta enim voluntas non excuſat, quo minus mortis pœna

locum

locum habere poſſit *Bajard. in add. ad Jul. Clar. lib. 5. ſent. § ſtupr. num. 37.* unde illorum Criminaliſtarum ſententiæ adſtipulari non poſſum, qui putant, imprægnationem argumentum eſſe contra violentiam, quod ea ſine voluntate mulieris facta non cenſeatur, nec eam vi compreſſam arguat. Cum vi compreſſa & illa dicatur, ſi virgo vel mulier ut periculum mortis effugiat in libidinis & veneris exercitium conſentiat. *Vide Bened. Carpz. pr. Crimin. p. 2. quæſt. 75. num. 11. Num ſtuprum committatur violentum ſi mulier armis ac minis perterrita in coitum conſenſerit.*

(2.) Secundum requiſitum Stupri violenti eſt, ut 30
vis perſonæ ipſi inferatur. Quid enim ſi oſtium, vel cubiculum vi effringatur, fœmina autem vel elabi poſſit & evitare periculum & ita ſpontè ſubeat ſtuprum, non violenti ſtupri pœna, ſed vis publicæ & ſimplicis ſtupri locum habebit. *Tiberius Decianus tract. criminal. lib. 8. c. 15. n. 3. p. 2. Petr. Caballin. reſolut. criminali 95. n. 16.* Quemadmodum enim ex ſilentio maxima oritur conſenſus præſumptio, quando mulier ſtuprata judicem poſt vim illatam non adit & querelam inſtituit non niſi tempore partus, ita violentia omnino eſt probanda â muliere & in rei veritate talis neceſſe eſt, cum nihil frequentius ſit quam â fœminis ſtupratis ad ſui exculpationem violentiam prætendi *Dn. D. David Mævius Commentar. ad Jus Lubecenſe lib. 4. tit. 7. art. 1. num. 9.*

(3) Requiritur, ut pœna ſtupri locum habeat, a- 31
ctus ſtupri Conſummatus ſcil. in puberibus, de impuberibus enim aliter diximus ſupra, præſertim quæ conſentire nequeunt. Quemadmodum enim regulariter in aliis criminibus, ita & hic conatus eandem pœnam non meretur, quam ipſum crimen actu perpetratum, nam generali conſvetudine tunc mitiori locus eſt pœnæ, *l. 22. §. qui*

qui puero ff.d.extraord.criminib.Conſtitut.Criminali art.119. ibidemq; Matth.Stephani Ludovic.à Peguer. dec. 7. per tot.Matth.d. afflict.deciſ.276.n.2.& ſeq.Dn.D.Mævius ſupra allegat loco num.7. Benedict. Carpz.Pract.,Criminal.p.2.quæſt.75.num.57. Conſtitut. Elect.31.p.4. in verbis: und das Werck an ihr verbracht würde *Petr.Theod.Colleg.crim. diſp.7.th.6.lit.B.* Ex quibus patet, illud ſaltem pro vero ſtupro habendū violento, quod renitentibus illatum mulieribus & quidem revera per vim nec
32 per ſolum conatum tale dici poſſet: De hujus jam criminis pœna pauca ſunt addenda. Omni nempe jure videtur hoc crimen capitale. (1) Divino. *Deuteron.22. v. 25. 26.27.* Wenn jemand eine vertraute Dirne auff dem Felde krieget/ und ergreifft ſie und ſchläfft bey ihr / ſo ſoll der Mann allein ſterben/ der bey ihr geſchlaffen hat/ und der Dirne ſolte man nichts thun/ denn ſie hat keine Sünde des Todes werth gethan. Sondern wenn jemand ſich wider ſeinen nechſten erhube / und ſchlüge ſeine Seele todt/ So iſt das auch / denn er fand ſie auff dem Felde/ und die vertraute Dirne ſchrie / und war niemand der ihr halff.
33 Qui textus quidem de deſponſatà loquitur, ob identitatem tamen rationis etiam ad alia ſtupra violenta extenditur. Quemadmodum enim fama & vita pari dicuntur paſſu ambulare, ita non minor eſt jactura, nec crimen mitius committitur in deprædatione honoris & pudicitiæ, quam vitæ, cum & bonorum ſaltem temporalium raptores in viis publicis pœnâ capitis affici videamus: cum bona fortunæ poſſint recuperari, virginitatis autem & pudicitiæ bona non item, ſi ſemel amiſſa. *Bened. Carpzov. Pra.Crim.p.2.qu.75.*

34 (2) Eadem juris divini pœna quoq; locum habet de jure Civili Romano *l.1.§.2.ff. de Extra ordinar.criminib.l.29.§. finali ff. Ad l. Jul.d. adult. l.5 ff.d.ju. publ.§.4. Inſt.d. Publ jud.*

35 (3) Communi Jure Imperii ordinat.: Carolinâ art.119. in ver-

in verbis: Derſelbe Ubelthäter einem Räuber gleich mit dem Schwerdt vom Leben zum tode gerichtet werde.(4) Jure Saxonico veteri & recentiori hæc pœna gladii locum habet. 36
Landrecht *art.13.lib.2.& lib.3.art.1.& Conſtit. Divi Auguſt.30.p.4.*
Jure Lubecenſi ſtuprator violentus tenetur Stupratam ducere *lib.4.tit.7.art.1.* & ſi nolit, vel Parentes ſtupratæ recuſant, tunc demum locum habet pœna gladii. Verbis: Nothzüchtiget ein Mann ein Frau oder Jungfrau oder Magd/ darüber Geſchrey ergehet / oder gehöret und dabey betroffen oder ſonſten wie recht überzeuget wird/ hat der Thäter keine Ehe-Frau ſoll er die Perſon zur Ehe nehmen. Infall aber daß er ein Ehemann were/ oder die Perſon nicht ehelichen/ oder aber auch daß ſie ihre Eltern nicht geben wolten / ſoll er mit dem Schwerdt ümb der böſen That willen gerichtet werden. Quod ſtatutum Lubecenſe in omnibus videtur congruere noſtro Saxonico, quo pœna etiam gladii remittitur, ſi ſtuprata pro Reo intercedat, eiq; nubere velit. Quo caſu unanimis eſt Criminaliſtarum opinio, quod pœnâ mortis liberetur. Quod & obtinere putant, ſi ſtuprata aſſerat ad actum ſtuprum non perveniſſe, nec violentum fuiſſe quamvis ſtuprator fateatur. Non tamen ab omni pœnâ tunc prorſus immunis eſt ſtuprator, ſed arbitraria, ut relegatio, ſolet locum habere, & ita ſolet pronunciari. Uff denn Fall möchte ihm die Todesſtraffe erlaſſen werden / er würde ab er gleichwol nach vollenzogener Ehe des Landes ewig billig verwieſen / und ſie wäre ihm mit weſendlicher wohnung zu folgen ſchuldig. Nec obſtat, quod Raptor non poſſit ducere in uxorem raptam; nec fur liberetur â furcâ, ſi puella velit illum ducere: Reſpondetur enim, de Jure civili non poſſe raptorem ducere raptam, ſecus de jure Canonico, quod obſervatur (2) quamvis nuptiæ non liberent â pœnâ in alio delicto, tamen in hoc. Quam quæſtionem:
37
38

An is, qui per vim ſtupravit puellam, poſtea eandem in uxorem ducere poſſit: & quæ tum pœna locum habeat: rationibus dubitandi & decidendi ſolidisſime elaboravit celeberrimus *Saxoniæ JCtus Sigiſmundus* Finckelthaus *Obſervat. 114.* per tot.

39 Citra hunc caſum violento modo ſtuprata nullam meretur pœnam, de jure Civili & divino, & ſanâ etiam ratione, adeo ut nec virgo honeſtatē nec virginitatē, cum animus corpori non conſenſiſſe credatur, amiſiſſe videatur, & ita manet inviolatæ exiſtimationis *c. cum voluntate d. ſent. ex*
40 *communi l. qui injuria ff. d. furt.* Sertum tamen & alia virginitatis indicia in veſtimentis conſveta nihilominus deponere per vim ſtuprata cogitur. Cujus quidem variæ dantur rationes, ex quibus tamen optima illa eſt, quod ornatus diſtinctus â virginibus non pœna ſit, ſed differentiam ſtatus innuat, & ita vi ſtuprata quamvis virgo adhuc ſit animo, corpore tamen mulieribus accenſenda, & honeſtarum fœminarum cultum aſpernari nequit. *Vide Dn. D. David Mævium Comm. ad Jus Lubecenſe lib. 4. tit. 7. art. 1. num. 19. Bened. Carpz. Pr. crim. p. 2. q. 25. n. 29.* Coronidis loco quæri ſolet, an pœna ordinaria gladii locum habeat, ſi ſtuprum violenter ſit illatum meretrici, vel ei quæ vulgo corpus proſtituit. Et de jure Saxonico videtur affirmari debere ob textum Landr. *art. 46. lib. 3. & Conſtit. Electoral. 31. p. 4.* ubi mentio fit eines gemeinen Weibs oder freyen Weibes / quam etiam contra Zobelium defendunt Mollerus & Carpzovius, ob hanc rationem, quod in hoc crimine coactio & compreſſio potisſimum ſit attendenda. *l. 5. §. ff. d. vi publ.* & vocant hanc opinionem receptam in foro Saxonico. Quæ tamen ipſo teſte *Daniele Mollero ad conſtit. Elect. 30. n. 2.* quaſi durior non videtur Wittebergenſibus probata ſententia, cum vocabulum ein gemein Weib oder frey Weib / non denotare ſemper videatur in honeſtam ſed ancilla-

rìs vel alterius humilis conditionis fœminā. Cui accedit quod ſola vis & attentatio ſtupri violenti non ſit capitalis etiam de jure Saxonico, ergo nec eo caſu quando nulla defloratio virginitatis vel corruptio honeſtatis in vidua, quam meretrices non habent, acceſſit. Quod ſi Jura communia conſideramus Imperii & civil. Stuprum violentum revera quoad pœnam non infertur, niſi honeſtæ vel viduæ & virgini. *Ordinat. Carolina art. 119.* ubi expreſſe in ſtupro violento capitalis pœna dictitatur, ſi ſtuprata fuerit eine unverleumte Ehe-Frau / Witbe oder Jungfrau / Et eam ſententiam approbare quoq; cenſetur communis Dd. ſententia quod ſtuprum violentum meretrici illatum non niſi extraordinaria pœna ſit afficiendum, nullatenus a. capitali. *Dn. D. David Mev. Jur. Lubecenſ. lib. 4. tit. 7. art. 1. n. 8. l. 39. ff. d. furt. l. 29. ff. ad l. Juli. d adult.*

Et tantum de Stupro Violento, cujus quidem ſpecies etiam eſt Raptus Virginum, ſed de eo Crimine dicetur Diſſertat. V. Ad materiam de Vi Publica & Privatâ commodius.

CAPUT IV.

DE ADULTERIO.

SUMMARIA.

1. *Adulterium Majus ſtupro & fornicatione, crimen ſecundum â Læsâ Majeſtate ob fæditatem.*
2. *Præliminares quæſtiones de dignitate conjugii, & num majus ſit adulterium vel furto, vel homicidio, remiſſive tractantur.*
3. *Sequentium diſpoſitio.*
4. *Prout Adulterii vox variè ſumitur, ejus eſt deſcriptio.*
5. *Adulterium verum & propriè Jure Civili ſic dictũ eſt, quod nuptæ infertur vel â Marito vel ſoluto.*
6. *Jure Civili committitur adulterium in ſponſam quoq;.*
7. *Jure Canonico adulterium committitur in ſponſam de præſenti deſponſatam.*

8. *Quamis Jure Divino Canonico & Civili in ſponsâ dicatur adulterium committi, improprie tamen illud eſt adulterium, quia moribus noſtris pro nuptâ non habetur, quæ benedictione ſacerdotali non eſt conjunx facta.*

9. *Adulterium cum ſponsâ futuri non præſentis eſt tori violatio.*

10. *Cum ancilla Romana quamvis nuptâ non committebatur adulterium; ſecus hodie.*

11. *Jure Civili Romano Maritus cum ſolutâ Stuprum committere dicitur, non adulterium.*

12. *Secundum jus Canonicum & Saxonicum Adulterii quoq; ſpecies eſt, ſi Maritus cum ſoluta muliere commiſceatur, & Jure Saxonico Maritus gladio punitur.*

13. *Hodiè triplex dicitur adulterium (1) Conjugati cum conjugatâ (2) Maritæ cum ſoluto (3) Solutæ cum Marito.*

14. *Adulterium rectè aliud dicitur duplicatum, aliud ſimplex.*

15. *Perſonæ quæ committunt adulterium illud vel duplex vel ſimplex faciunt.*

16. *Major differentia eſt Adulteriorum ratione fœminarum, quam Virorum.*

17. *Quamvis Jure antiquo Civili Romano Ancillis & ſcenicam vel ludicram artem exercentibus inferri non poterat adulterium, hoc tamen jus ceſſante ſervitute exſpiravit, & per ſe illaudabile eſt, nec arti ſcenicæ inſervientes mulieres impune adulterium committunt moribus noſtris.*

18. *Cum Concubinæ alterius nec ſtuprum vel adulterium, ſed fornicatio perpetratur.*

19. *Cum vidua & virgine ſoluta non niſi ſtuprum committitur; Adulterium tamen moribus noſtris, ſi cum marito rem habeat.*

20. *Sponſa de jure divino & Civili quamvis dicatur adulterium committere, item de Jure Canonico, aliter tamen moribus eſt noſtris, quibus non niſi gravius committit ſtuprum ratione pœnæ.*

21. *Jure Civili committebatur adulterium cum uxore injuſtâ.*

22. Cum

22. Cum injuſtâ uxore quæ ſine benedictione ſacerdotali eſt ducta, nec matrimonium ſubſiſtit, nec adulterium committitur.

23. Quæ ſine conſenſu Parentum vel contra LL. matrimoniales ducta eſt uxor, adulterium committit.

24. Uti mulier meretrix gravius peccat corpus vulgo proſtituens & majorem quoq; incurrit pœnam quam Stuprata, ſic uxor virum habens gravius peccat ſi adulterium cum pluribus, vel quæſtus, vel libidinis ergo rem habeat quam uno.

25. Conciliatio Legis 13. ff. ad l. Jul. d. adulteri & 22. C. eodẽ.

26. Conciliatio harum LL. probatur Carpzovii quâ l. 13. de crimine l. 22. de pœnâ criminis agi dicitur.

27. Meretricio more vivens & maritum adhuc habens reverâ Adulterium committit, Mœchi quoq; qui ei ſe commiſcent, adulteri quidem ſunt, ob levitatem tamen & inhoneſtatem mulieris mitius puniuntur ad inſtar fornicatorum, qui mitiori afficiuntur pœnâ, quam Stupratores.

28. Mulier abſentis ob juſtam cauſam Mariti, & deſertrix ipſius revera adultera eſt, ſi autem deſerta ſit ipſa mitiori afficitur pœnâ, quamvis adultera ſit.

29. Quamvis pleriſq; gentibus ſanâ ratione præditis Adulterii crimen deteſtabile viſum fuerit, uniformis tamen nunquam apud omnes ſtatuta eſt pœna: & hoc caſu nonnullarum nimia mollities reprehendenda.

30. Jure Divino pœna adulterii Capitalis eſt, tam in Viro quam Uxore, quæ Novi Teſtamenti tabb. â Chriſto nuſpiam ſublata legitur, nec ex eo Vet. Teſtamento limitata, quando Polygamia extra pœnam fuit.

31. A juris Divini pœnâ, quæ ignis, vel lapidationis fuit, quamvis malè, pleræq; tamen fere receſſiſſe videntur nationes, aliis pœnis non capitalibus ut plurimum ſtatutis & receptis.

32. Primis Temporibus adulterii pœna

pœna in Rep. Romanâ non fuit capitalis, quamvis enim aliqua damnatione, nunquam tamen morte puniti adulteri.

33. *Lege Juliâ dicitur adulteriũ per Auguſtum Imperatorem latâ factum fuiſſe capitale.*

34. *Explicatio §. 4. Inſt. d. Publ. Judiciis & argumenta eorum, qui illam de lege abrogatâ interpretantur.*

35. *Argumenta pro Lege Juliâ quod eâ pœna adulterii capitalis facta.*

36. *Lege Imperatoris Conſtantini 30. C. ad L. J. d. Adult. gladii pœna adulteris determinata.*

37. *Jure Novellarum ab Imper. Juſtiniano in uxoribus loco gladii detruſio in monaſterium ſubſtituta.*

38. *Conſtitutione Carolinâ art. 120. pœna Novellæ Juſtinianeæ eſt approbata & renovata.*

39. *Excepto Electoratu Saxoniæ pleræq; Germaniæ provinciæ ad exemplum Italiæ & Galliæ à pœnâ juris divini receſſerunt.*

40. *Antiquorum Germanorum caſtitas præſentem adulterio dictitavit pœnam teſte Tacito.*

41. *Malè ab Imperatore Juſtiniano mitior dictitata eſt pœna mulieri, quam viro cum eo adulteranti.*

42. *Si non injuſta & irrationabilia, nimis tamen mollia dicenda ſtatuta ſunt, quibus in crimine Adulterii multa ſaltem indicitur pecuniaria.*

43. *Quamvis ſummi rigoris & iniquitatis ab aliis Jus Saxonicum incuſetur circa pœnã adulterii, illud tamen & Divino juri & ſanæ rationi omnino videtur convenire.*

44. *Jure Saxonico rectè pœna gladii dictitatur (1) Adulteræ uxori, (2) Viro ſive Marito ſive ſoluto cum alterius uxore ſe commiſcente, (3) Marito quoq; rem habente cum ſolutâ. Quæ tamen virgis cæſa in perpetuum relegatur.*

45. *Adulteram ipſo jure, maſculum per ſententiam comitatur infamia.*

46. *Adultera dotem perdit & donationem propter nuptias.*

47. *Jure Saxonico quoq;, quo tamen*

men liberi lucrantur bona.

48. *Adulterium, quicquid contradicant Canoniſtæ, juſtum præbet matrimonii divortium.*

49. *Ab ordinaria pœnâ gladii liberatur nuptam cognoſcens, quam innuptam eſſe credidit juſto errore ductus.*

50. *Rationes diſſentientium.*

51. *Argumentorum refutatio & rationes pro affirmativâ.*

52. *Multo magis ceſſat pœna Adulterii ordinaria, ſi innupta cognoſcatur, quam quis putavit nuptam.*

53. *Ordinaria pœna gladii nec tum locum habet quando attentatum, non conſummatum eſt adulterium.*

54. *Remiſſio Conjugis, quæ conjuncta eſt cum receptione in thorum, liberat ab ordinariâ gladii pœna, Jure vero Saxon. in duplicato adulterio nihil operatur, nec ſolutus vir adulter mitius punitur quam gladio.*

55. *Non pœna gladii, ſed fuſtigationis in foro Sax. locum habet, ſi vel ſponſus vel ſponſa adulterium comittant, quæ fuſtigatio ad remiſſionem partis innocentis relaxatur.*

56. *Contraria Antonii Matthæi JCti Belgæ ſententia ſugillans Beuſtii & Weſenbecii opinionem.*

57. *Beuſtii & Weſenbecii ſententia contra Ant. Matthæū defendenda merito eſt in foro Saxonico ut recepta & publica lege confirmata.*

58. *Moribus Germaniæ paſſim & Saxoniæ ſponſa pro verâ uxore nec in favorabilibus habetur ante benedictionem ſacerdotalem, multo minus in odioſis.*

59. *Ordinariâ pœnâ non puniuntur Mœchi, excepto primò adultero, qui cognoverunt uxorem meretricio more viventem.*

60. *Magis id verum de eâ, quæ deſeruit Virum ut licentius peccaret, ipſa tamen mulier gladio afficitur.*

61. *Mitius punienda eſt uxor deſerta à Viro adulterium committens, ſeu Vir deſertus ab uxore, nec non illæ perſonæ quæ cum deſertis rem habent.*

62. *Idem*

62. *Idem obtinet in caſu longiſſimæ abſentiæ per aliquot annos.*

63. *Idem etiam juris in Conjugibus ſeparatis quoad thorum & menſam.*

64. *Cauſa mitigationis pœnæ ordinariæ, eſt ſi alter Conjugū occaſionem dederit, lepra contagioſove alio morbo, ut adulterium committeretur.*

65. *Præſcriptio quinquennalis, qua Jure Romano omni Crimini ex L. Julia vindicando præſcribitur, recepta & approbata eſt Jure quoq; Saxonico, & renovata â Sereniſſimo Electore Domino noſtro Clementiſſimo Novella deciſ. 84. excepto tamen caſu duplicati adulterii.*

66. *Ab ordinaria pœna non liberat Clericatus vel alia quæpiam dignitas ſecularis, nec ſenium nec minorennitas.*

67. *Ex adulterio civiliter agitur ad divortium, criminaliter ad pœnam adultero infligendam.*

68. *Jus accuſandi criminaliter quamvis ſaltem Marito cōpetat non uxori de Jure Civili, Uxori tamen accuſandi poteſtas eſt conceſſa Conſtitut. Carol. art. 120.*

69. *Num competat præter Patrem & conſanguineos accuſatio adulterii etiam extraneis?*

70. *Jus occidendi adulterum & Adulteram de Jure Civili Patri non marito conceditur.*

71. *Moribus noſtris Maritus occidens adulteram uxorem â pœnâ homicidii ordinariâ quidem abſolvitur, relegatione tamen vel alia extraordinariâ pœnâ punitur.*

72. *Adulter ab ordinaria pænâ abſolvitur ſi mulier occiſa, uti hoc quoq; caſu ordinaria ceſſat pæna ſi correus aufugerit.*

1 ET Concubinatu & Stupro & Fornicatione atrocius Delictum eſt Adulterium, quod inter delicta carnis majora nunc merito ſequitur, & in ordine Publicorum Judiciorum ſecundum eſt â Crimine L. Majeſt. non quod gravius ſit homicidio, ſed ob fæditatem ſuam *Anton. Perez,*

rez.ad C.ad l.Jul.d.Adult. n.1. Mittimus a. hîc præliminares
quæſtiones (1) de dignitate & ſanctitate Conjugii, de 2
hâc enim ſufficienter tractarunt Theologorum Princeps
Gerhardus loco de Conjugio,item *Paulus Cypræus* è JCtis
de Jure Connubiorum tit.de Matrimonio, nec non *Hen-
ning. Arniſæus de Jure Connub.cap.1.ſect.V. de Cælibatu Conjugiiq́;
dignitate.(2)*Num Adulterium majus ſit homicidio vel fur-
to, hac enim de quæſtione videri poſſunt partim Crimi-
naliſtæ, *Jodocus Damboud. Proſper. Farinac. Harprecht & Be-
nedict.Carpz.pr.crim.p.2.quæſt.52.* Sed ſtatim ad rem ipſam
nos convertimus,perpendentes. *(1) Quid & Quotuplex ſit* 3
*Adulterium.(2) A quibus committatur. (3) Quænam ejus ſit pœna
Jure divino & humano. (4)Ex quibus cauſis pœna ordinaria miti-
getur. (5) Cui conceſſa ſit ex hoc crimine accuſatio.*

Adulterium â variis variè deſcribitur, prout nem- 4
pe Jura ſunt vel Civilia, vel Canonica,vel Statutaria, ita
modo adulterium ſtricte vel laxius ſumitur,& ſecundum
illam acceptionem vocabuli ipſa erit definitio forman-
da. Sunt (1) qui illud ſaltem vocant adulterium,quod nu- 5
ptæ vel uxori alterius infertur,vel â marito,vel ſoluto,&
recte deſcribunt: quod ſit *conſtrupratio cum violatione thori
alieni, Johan.Gœdd.diſp.16.d.Publ.jud.vel violatio thori & conju-
gii alieni. Anton. Perez.ad C.ad L. Jul.d.adult. n.1. vel Coitus illici-
tus cum uxore aliena vel ad alterius torum acceſſus. Eraſmus Un-
gepaur in Commentar. ad Decretal. poſtumo. X. d. adult. & ſtupr.
can.lex eſt 2.verſ.ad ult.ca.36.q.1.* quod proprie illud ſit adul-
terium,quod in nuptâ committitur propter partum, ex
altero conceptum compoſito nomine *l.inter liberas 6.§.lex
1.ad.L.Jul.d.adult.* Et huic deſcriptioni pleriq; Interpretes
Juris Civilis adſtipulantur, quod nempe ipſa vox adulte-
rii exprimat & innuat,ut ad alterius torum eatur & nihil
aliud ſit,quam *vitiatio ejus, quæ alteri nupta eſt. Anton.Matth.*

de Criminib. ad lib. 48. ff. tit. 3. d. adulter. cap. 1. n. 3. Solum itaque de jure Civili Romano adulterium committitur â Conjugatâ vel cum Conjugato vel ſoluto, non etiam â conjugato cum ſolutâ, quod adulter vocetur *alienæ matris familias corruptor. l. fugitivus 288. ff. d. V. S.* cujus ratio fuit in ſeminis ſanguinisq; confuſione & incertitudine prolis per eam cauſata. *Henric. Zœſ. Commentar. ad ff. ad l. Jul. d. adult. num. 7.*

6 (1) Quæritur jam, quid dicendum de ſponſa? Variant & collidunt inter ſe valde Dd. & interpretes Juris Civilis & Canonici. Sunt enim qui affirmant. *ob. l. 13. §. Dici & §. ſimi- nor ad L. Jul. d. adult.* ob rationem quod ſponſalia quidem matrimonium non ſint, ſpem tamen matrimonii violare

7 non liceat. Sunt etiam qui (2) diſtingunt Inter ſponſalia de præſenti & futuro, quod nempe in ſponſam de præſenti, quamvis copula carnalis non acceſſerit, quæ in reliquis tamen uxori omnino æquiparetur, adulterium dicatur committi, non in eam, quæ talis eſt per ſponſalia de futuro, quam opinionem acriter defendit *Covarruvias part. 1. d. ſponſalib. & matrimon. n. 1.* cujus argumenta late recenſet & impugnat JCtus ſubtilisſimus *Anton. Matthæus de Criminibus tit 3. d. adult. c. 1. n. 9.* Covarruviæ adſtipulatur etiam *Anton. Perez. ad C. ad tit. ad L. J. d. Adult. n. 2.*

8 Sunt (3) qui dicunt, proprie committi adulterium in nuptam & Conjugē alterius; improprie autem & per interpretationē legis in ſponſam de futuro. Cujus opinionis eſt *Anton. Matthæus Diſp. Pandectar. 5. th. 7.* & alii. Quæ opinio omnium tutisſima, nam ſi textus juris Civilis recte in ſpicimus, deprehendemus quod alia ſit accuſatio nuptæ & mulieris, alia autem ſponſæ: & adulterii vocabulum modo generalius ſumi pro ſtupro *l. 6. §. 1. ff. ad L. Jul. d. adult. & l. 8. §. 1. ff. tit.* expreſſe dicitur proprie hoc crimen in nuptam committi *& §. 8. l. 10. ff. tit,* quod accuſari adul-

adulterii non poſſit uxor, quod perpetravit innupta & ſponſa ſaltem. Videantur hâc de re plura apud *Perez. ad t. ad l. Jul. d. adult. Sanchez. de matr. lib. diſp. 3. Covarruv. d. ſponſa-lib. p. 1. c. 2. Heig. part. 2. quæſt. 28. Coler. dec. 176. n. 37. Joach. à Beuſt. part. 1. d ſponſal. 15. Menoch. 2. arb jud quæſt. cen. 5. c. 420. num. 106.* Et quicquid tandem prolixe ê ſubtilitatibus Juris Civilis diſputetur, & contrariis argumentis ventiletur, certũ eſt quidẽ quod pro adulterio habeatur ſtuprum ſponſæ illatum jure divino *Deut. 22. v. 23.* item & Jure Canonico. Num verò proprie dicatur vel improprie tale adulterium ſub Judice lis eſt, & cum pœna non eadem ſit, quæ adulterii, puto illorum ſententiam eſſe meliorem, qui ſtatuunt in ſponſam quidem committi adulterium, ſed per interpretationem & impropriè, non revera tale. Et ita ubicunq; non eadẽ inferri poteſt pœna, nec idem cenſetur eſt delictum commiſſum, in eo nempe gradu, ut pluribus dicetur circa pœnam hujus delicti. Scilicet Verum eſt adulterium illud ſolummodo, quod infertur conjugi alterius, quamvis jure Canonico & Civili quoq; dicatur ſponſa committere adulterium, quod multo minus dubii apud nos habet moribus hodiernis, quibus ſponſalia de præſenti etiam ipſa non ſunt matrimonium, ſed divina benedictione conſummantur, & quemadmodum ſponſalia non ſunt matrimonium, ita nec ſponſus eſt vir vel maritus, nec eadem pœna violati conjugii veri & conſummati, & inchoati. *Carpz. pr. cr. p. 2. q. 56.* Quod ſi torũ 9
tamen mavis etiam appellare futurum non præſentem, ejusq; violationem adulterium, nec errant, qui etiam adulterium definiunt: *Alterius tori commaculationem præſentis & futuri. Joh. Gœdd. diſp. 16. d. Publ. jud. Eraſmus Ungepaur. ad Jus Canon. X. d. adulteriis: Coitum illicitum cum uxore vel ſponsâ alienâ,* quod tamen ad concubinam nullo jure ex- 19

tendere licet, nec ancillam alterius de jure civili ob cujus ſtuprationem agebatur ex lege aquilia. De quibus & alius mulierum generibus; *vid. Anton. Matthæum d. Criminibus lib. 48. tit. 3. d. adult. cap. 1. n. 3. & ſeqq.*

11 (3) Num vero adulterii definitio competat vel ſtupri, ſi Maritus commiſceatur ſolutæ, quæritur! Et hæc ſane ſcupuloſa eſt quæſtio, non ex eodem jure decidenda. Si interpretes Juris Civilis conſulamus, curioſe & anxiè admodum defendunt, hoc caſu, quando Maritus rem habet cum ſolutâ, ſtuprum gravius committi, non vero adulterium.

(1) Quia adulterium committitur cum nuptâ, *l. 6. §. 1. ad l. J. d. adult.* (2) quod omnis violatio tori à marito facta non ſit adulterium, ut malitioſa deſertio, recuſatio debiti conjungalis, (3) non æquale eſſe adulterium uxori illatum & ſtuprum illatum virgini vel viduæ â marito extra matrimonium, quod nempe fœda ſeminis confuſio in uxore non adulterante tam gravi pœnæ dederit anſam. (4) Quod etiam jure divino ubiq; adulterii ſaltem mentio fiat, ſi quis uxorem alterius polluerit, nec mortem infligi jubeat, *Lev. 19. & Levit. 20. v. 10.* de quibus & aliis argumentis vide *Anton. Matthæum d. criminibus ad lib. 48. ff. tit. 3. d. Adulterio cap. 1. n. 12. p. 368. Item Jacob. Mæſtertium de Juſtitia Romanar. LL. lib. 2. dubitat. 14. p. m. 243.* ubi ad contraria juris Canonici reſpondet argumenta. Quam ſententiam dicit communi Juriſperitorum Scholâ approbari *Azo in ſum C. ad l. Jul. d. adult. Proſper. Farinac. quæſt. 141. num. 66. & ſeqq. Jul. Clar. Pract. Cr. §. adulterium Petr. Heig. p 2. quæſt. 29. Matt. Berlich. part. 4. concl. 27. n. 40. Matt. Coler. part. dec. 176. Tiber. Decian. lib. 6. c. 23. n. 14. Ægid. Boſſ. tract. d. crim. d. dam. coitu, n. 25.* & alii innumeri. Et hi Dd. qui in hanc inclinant ſententiam, adulterium proprie ſic dictum diſtinctum ab hoc crimine,

quod

quod ſtuprum vocant,quamvis etiam ſub adulterii voce comprehendatur, omnino aſſerunt, perinde ut illud quod in ſponſam committitur. *Georg. Adam Struv. Syntag. Jur.civil.Exercitat.49.th.26.& 28.* & mitius quoq; non capitali pœnâ plectendum. Quam opinionem Dd. acriter propugnavit in Academia Jenenſi ſuo tempore *Petr.Theodoricus in Colleg.Criminal.Diſp.6.th.2.* His verbis: *Forma adulterii eſt Thori* violatio alieni: *Quæ facit ut hoc delictum ſaltem in nuptam &c. non vero ſolutam, ne â marito quidem cõmittatur.*

E contra ſunt, qui ſecundum jus divinum, Canones 12 & mores ſeculi quoque hanc ſpeciem ſtupri pro adulterio habent, ſi maritꝰ rem habuerit cum innuptâ. (1) Quod maritus uni adhærere uxori jure divino cogatur, *Gen.2, 14. Matth.19. 1.Cor,6,18.* & ſic innuptæ ſe commiſcens violare dicatur fidem mulieri datam & ipſum torum. (2) Quod Mæchus dicatur præter uxorem concubinam habens, vel plures uxores, & ita bigamiæ crimen incurrere videatur. (3) Per Canones, *dixit nemo blandiatur 34. quæſt. 4.* (4) quod iniqvum ſit, ut maritus pudicitiam exigat ab uxore, quam non habet *l.33.§.Judex ff.h.l. Anton. Matthæus de Criminibus ad tit.48.tit.3.cap.1.n.17.* Jure autem Saxonico res clara & expedita eſt Conſtitut.19.p.4. quo Maritus cum ſoluta rem habens gladio punitur. Et his & aliis rationibus motus celeberrimus noſter *Carpzovius* aliam quam Dd. ſolent in *Pract.criminali* dedit Adulterii deſcriptionem; quod nempe *ſit violatio thori ac fidei conjugalis, vel concubitus contra pactum conjugale.* Quæ deſcriptio non ſolum accommodari poteſt ei, quod ab uxore, ſed etiam Marito committitur adulterio, uti hâc de re late videri poteſt *Part. 2. quæſt. 52. n.49. Num Maritus cum ſoluta verum committat adulterium.* Elucescit inde, quod quaſi hodie triplex ſit adulterium (1) 13 *Quod committitur inter utrinq; conjugatos, (2) A Conjugatâ &*

ſoluto.(3) A conjugato cum ſoluta.vide Bocerum tract.d.adult.c.2. n.2,Struvium d. Exercitat.19.theſ.27. Et fluit & jam & prædi-
14 ctis adulterii diviſio trita & vulgaris in Duplicatum,quod prioris eſt generis mariti cum conjuge alieni thori & (2) ſimplex,quod tunc contingit,ſi ſolutus ad torum accedat alienum illum commaculando,vel ſi maritus accedat ad ſolutam; de quibus accuratisſime ſatis vide tractantem
15 *Magnif.Dn.Carpz.dicto loco p. 2.quæſt.3.* Conſiderandæ ſunt porrò Perſonæ, A quibus Adulterium dicatur committi,& hoc maximam quoq; partem ex iis,quæ jam ſunt allata,conſtare poterit. Quod nempe reſpectu mariti, qui infert adulterium,nulla ſit differentia, num ſit maritatus vel ſolutus;niſi quod ille cum alterius uxore duplex, hic vero ſimplex committat adulterium, & ſi maritus cum ſolutâ rem habeat jure Civili & communi Criminaliſtarum opinione gravius ſtuprum,non verum adulterium niſi latè ita dictum,Jure vero Canonico & Saxonico adulterium committatur ſimplex. Quod vero mulieres attinet,verum adulterium ſaltem maritatæ,&quidem
16 honeſtæ committunt,non autẽ(1)ancillæ de Jure Romano Civili antiquo, utpote quæ contubernales erant non uxores ob quas corruptas non publico judicio agebatur ſed privato Legis Aquiliæ *l.5.pr.ff.ad l.Jul.d.adult.l.24.C.eod.*
17 *l.25.ff.d.injur.* (2) Jure quoq; civili lege Juliâ de adulteriis non comprehendebantur fœminæ, quæ ſtolâ matronali vel pudore abjecto *artem ludicram vel lenocinium* facientes operam vel ſaltando vel cantando in ſcena locabant, quod fuerint infames,quarum nullam curam habuerunt *LL. l. 44.ff. d. ritu nuptiarum*, niſi id in fraudem legis feciſſent *l.10.§.mulier ff. h.t.* Verum,quod de ancillis Romanorum eſt dictum,cum ſervitute jamdum evanuit, & per ſe â verâ ratione illud jus & æquitate naturali aberraſſe oſten-

ſtendit pluribus *Anton: Matthæus d. criminib. tit. d. adult. cap. 1. n. 5. Vix,* inquit, *illud probare poſſis, quod de ſervorum contuberniis violatis dictum, cum adulterium natura prohibitum ſit, & divinâ quoq; lege conjugia ſervorum conſtant.* In contrarium etiam Deus diſpoſuit *Levit. 19. v. 20.* Apud nos ergo nullum eſt dubium, quin adulterium reverâ committatur cum ancillâ, quæ famulatur, ſed tamen conjugem habet. Idem Judicium ferendum eſt de fœminis abjectæ & vilis conditionis, quæ in tabernâ & cauponâ ſunt, vel artem ſcenicam & ludicram quoq; quæſtus gratiâ exercent, quamvis enim infames ſint, in eas tamen violatio fidei poteſt cadere conjugalis, cum lex divina etiam inter viliores & honeſtiores nullam faciat differentiam, ut hæ LL. civiles tam de ancillis, quam iis, quæ ſcenæ inſerviunt, nullatenus ad uſum noſtrum transferri poſſe videantur. (3) Quod con- 18
cubinam attinet, cum ea nec uxor ſit, nec virgo, vel vidua honeſta, in eam nec adulterium, nec ſtuprum, recte poſſe committi patet ex iis, quæ capite 1. de Concubinis & 2. de ſtupro ſunt dicta. (4) Honeſta virgo vel mulier vi- 19
dua cum marito concumbens nec adulterium committit, nec aliam quam ſtupri patitur pœnam: ut poſtmodum dicetur circa pœnam.

(5) Sponſa de Jure divino quidem & Civili dicitur 20
adulterium committere, de jure Canonico quoque, ſi de præſenti intervenerint ſponſalia, quod conjugia ſponſali conventione initientur, proprie tamen magis ſtuprum eſt quam adulterium moribus noſtris, & alia non obtinet pœna quam ſtupri, uti de pœnâ dicetur. (6) Jure Civili Romano adulterium quoque dicitur committi ab Uxore injuſtâ. *l. 13 §. 1. ff. ad l. jul. d. adulter.* Injuſta autem quæ vocetur, Interpretes vacillant. Sunt qui illã vocant, quæ non eſt ſolenniter accepta, aquâ & igne, vel quæ non convenit

venit in manum viri, de quibus ſolennitatibus nuptiarum Romanarum multa apud Briſſonium, Roſinum, Gellium, Alexandrum ab Alexandro (2) vocabant injuſtam alii, ſi quis duxerit eam, quam habere LL. vel conſvetudine non licebat e. g. Si Senator libertã, Civis peregrinam, vel contra, aut quis duxerit minorẽ annis duodecim vel cum quâ inceſtus erat. (3) Quæ ducta fuerat ſine conſenſu Parentum. Et injuſtam dicunt â Romanis accuſari quidẽ adulterii potuiſſe, non tamen jure mariti ſed extranei. Vide hâc de re plura *apud Anton. Matth. de Crim. tit. d. adult. c. 1.*
22 *n. 7. Petrum Theod. Colleg. Crim. diſp. 6. th. 2. lit. f.* Quod ſi mores noſtros conſideramus, injuſta omnino eſt uxor duplici modo (1) quæ non iis ſolennitatibus eſt ducta, quibus nuptiæ conſtare debent, benedictione ſacerdotali, ſine qua in Eccleſia noſtra nullum eſt matrimonium, *Carpz. Juriſpr. Conſiſtorial. lib. 1. tit. 8. def. 142.* Et hæc omninò habetur pro concubina, quę adulterium non dicitur committere, ſed pœnam luit fornicationis, niſi ſtuprata ante nuptias poſtmodum asſiſcatur per benedictionem ſacerdotalem, tunc enim pro juſta habenda eſt uxore, in quam omnino poteſt adulterium committi, nec nocet ei, quod ante conſummatum matrimonium fuerit ſtuprata vel ab ipſo
23 marito vel ab alio, ſciente marito ducta vel (2) illa dicitur injuſta quæ ſine conſenſu Parentum vel contra aliam prohibitionem legis matrimonialis marito eſt aſſociata. Quæ quamvis injuſta ſit, quod non uti debebat ducta, ſemel tamen aſſumpta & viro vinculo benedictionis conjugalis colligata talis eſt & manet, in quam reverâ putamus adulterium committi. Diſſenſus enim Parentum certis modis ſolvit quidem ſponſalia, non autem nuptias benedictione ſacerdotali confirmatas liberorum, cum multa ſint, quæ matrimonium quidem impediunt

diunt contrahendum, non tamen diſſolvunt jam contractum, adeò ut qvoq; matrimonium in gradibus prohibitis ſemel conſummatum non reſcindendum, qvamvis pæna ejus gravior ſit. *Bened. Carpz. Jurispr. Conſiſtorial. lib. 2. tit. 5. def. 83. n. 1. & 2. Joachim à Beuſt. d. jure ſponſal. p. 2. qu. 52.* (7) Quid vero ſentiendum de uxore vulgari & meretricio more vivente? Et quod mulierem attinet, illam 24 verum adulterium committere, nec ob id, quod vulgò corpus proſtituat, ullo modo â pœnâ ordinaria liberandam, extra dubium eſt, uti ſuo loco dicemus circa pænam hujus criminis, quo enim peior eſt fornicatio reſpectu mulieris & pœnam graviorem meretur quam ſtuprum, eo atrocius crimen eſt, ſi mulier viro nupta non uni, ſed vel quæſtus, vel libidinis explendæ gratia promiſcue omnibus ſui faciat copiã. Cui accedit, quod reiteratio delicti pœnam ejusdem ut plurimum ſoleat aggravare, *l. capitalium §. ſolent, & §. graſſatores ff. d. pœn. l. 3. C. d. Epiſcop. audient. l. ſervos C. ad l. J. d. Vi. l. 2. ff. d. jur. Patr.* In jure Civili Romano in hâc quæſtione apparenter duo textus valde ſibi 25 contrarii videntur, nempe *l. 13. §. ſed in ea ff. ad L. Jul. d. adult.* in qua dicitur, maritum poſſe eam adulterii accuſare, quæ vulgaris fuit. Contra ſentiunt Impp. Diocletianus & Maximinianus *l. 22. C. ad l. Jul. d. adult.* ubi hæc verba: *Ea, quæ ſtupro tibi cognita eſt, & paſſim venalem formam exhibuit ac proſtitutam meretricio more vulgo ſe præbuit, adulterii crimen in ea ceſſat.* In quarum LL. antinomiâ excutiendâ ingenioſe laborant Interpretes: Sunt enim (1) qui per vulgarem intelligunt eam, quæ vilis conditionis eſt, quod nempe jure Romano licuerit illis quæſtum profiteri, quæ infra legis pœnam dicitur, quod Lege Julia non comprehendantur illæ ut plebeiæ & viliores, quæ teſte *Tacito 2. annal.* profitebantur nomina Ædilibus, & SCto non prohibebantur

ejusmodi turpe factum committere. (2) alii l. 13. intelligunt de eâ, quæ ante matrimonium corpus proſtituit. (3) *Sunt qui fœminam adulterii pœna, non mæchos afficiendos dicunt.* (4) *Anton. Matthæus tract. de Criminib. tit. d. adulter. cap. 1. nu. 6.* diſtinguit inter eam, quæ marito deſerto paſſim & ſine delectu meretricio more ſe proſtituit, & eam, quæ ſtupratoribus quidem corpus committit, non tamen maritum deſerit, nec paſſim & ſine delectu. In illa crimen ceſſare dicit adulterii per *l. 27. C. h. t.* in hâc non item *l. 13. ff. h. t.*
26 *Magnif. Dn. Carpz. in Pract. Criminali part. 2. quæſt. 57.* recenſitis variis variorum ſententiis & conciliationibus in eam deducitur ſententiam, quod adulterii crimen neque in uxore ceſſet, neq; in Viro, & ita intelligendam eſſe *l. 13. ff. h. t.* ceſſare pœnã in eo, qui commiſcetur, cum tali corpus proſtituente, & de ea pœnæ ceſſatione explicandam eſſe *l. 22. C. h. t.* Cui ſane adſtipulemur neceſſe eſt, quod verba
27 legis cum effectu ſint intelligenda. Et ita moribus noſtris quæſtio deciditur illa: quod uxor meritricio more vivens, ſive cohabitet adhuc marito, ſive illũ malitioſe deſeruerit, revera committat adulterium & pœnâ ordinariâ afficiatur, ne in procacis fœminæ poteſtate ſit flagitiis ſuis ſolvere ſanctisſimum matrimonii vinculum: item viri qui ad eum accedunt ante divortium factum revera ſint adulteri, non tamen perinde ordinaria, ſed mitiori afficiendi, quam primus, qui videtur non cum uxore ut meretrice, ſed cum honeſtâ rem habuiſſe, utpote qui primus torum caſtitate ſpoliavit; reliqui autem ob id quoq; ab ordinaria liberandi ad exemplum fornicatorum, qui mitius puniuntur, quam Stupratores, quod hi alienam caſtitatem deprædati: illi ſolam expleverint libidinem. *Bened. Carpz. Pract. Crim p. 2. quæſt. 57. n. 70.* Gravior tamen pœna horum adulterorum debet eſſe, quam ſimplicium ſtupratoprato-

pratorum *Petr.Theod.Colleg.Criminal.diſput.6. th.2.lit.G.* Medium enim hoc genus delicti cenſetur eſſe inter adulterium & ſtuprum. Licet enim negari non poſſit, quin & hic alienus thorus violetur, quia tamen hujus exiguus aut penè nullus cenſetur pudor, ratione mariti committentis adulterium videtur ſaltem fornicatio fieri. Vide de hac quæſtione plura apud *Mollerum 2 Semeſtr.36.Petr. Heig. p 2.quæſt.29.n.27.Colerum deciſ.176.n.8.Beuſt.d.matrim.c.19. Carrerium Pract.Crimin.§.nono excuſatis n.45.Jul.Clarum pract. 62. §.adulterium n.27.Proſp.Farina.quæſt.41.n.85.& ſeqq.Menoch. d. arbitr.jud. 2. c. 71. Gomez. ad l. Taur.80.n.20.Tiberium Decianum Pract.Crimin.lib.8.c.7. n. 14. Henr. Bocer. tract. d. adult.c.1.n.57. Matth.Berlich.p.4 concl.27.Hartman.Piſtoris obſervat.32.Johan. Schneidewin.tit.d.divortiis Ægidium Boſſium pr.Crim.tit. d. coitu damnato n. 23. Tiraquellum de Jure Connub. l.13.glo.1.Hippolytum de Marſilis 1.n.30.ad l.Jul.d.adult.* Quid vero dicendum ſit de 28
muliere viri abſentis ob juſtam cauſam, item eâ, quæ virum malitioſe deſeruit, vel in eum finem repudium viro miſit, ut occaſionem haberet cum aliis licentius peccandi, facile liquet, quod adulterii illæ teneantur, niſi malitioſa ſit abſentia vel ad multos annos protracta. *ob. l. pen. C. ad l.Jul. d.adult. l. 13. §. ſi quis plane ff. h. t.* Vide de his plura apud *Anton.Matthæum d.criminib.tit.d.adult. cap.1. n. 10. & 11.* Quorſum referenda non eſt conjunx â viro malitioſe deſerta, quæ quidem adultera eſt ante divortium, mitius tamen punitur perinde ut maritus, ſi eum deſeruerit uxor. *Bened.Carpz.Pr.Crim.part.2 quæſt.58.* de quibus infra dicetur circa pœnas. Et tantũ etiam de Perſonis, quibus & in quas Adulterium perpetratur. Maturandum nunc ad pœnam adulterii pro diverſis juribus & locorum ob- 29
ſervantiis. Hiſtoricorum evolventes monumenta deprehendimus, non eandem à gentibus huic crimini di-

ctitatam fuiſſe pœnam, plerisq; tamen gentibus ſana ratione & amore honeſtatis innato, placuit adulterii crimen pro deteſtabili habere, utpote quo matrimonii ſanctitas violari recte creditur enormiter. Uniformis tamen nullibi eſt terrarum & hodie pœna. Nonnullis enim populis capitalis, nonnullis non capitalis fuit. De quibus variis populorum moribus reſpectu hujus criminis videri poſſunt partim Criminaliſtæ & ex recentioribus quidem Princeps illorum *Bened. Carpz. pract. Criminali p.2. quæſt.52. n.1.& ſeqq. usq; ad 16.* cui junge *Henningum Arniſæum tract. d. Jure Connubiorum cap.5. ſect.8.* ubi nimiam demonſtrat quorundam populorum in puniendo hoc crimine mollitiē. Nos de illis pauca dicemus pœnis, quæ jure divino, Canonico, Civili, Moderno Imperii & Saxonico ſunt determinatæ, miſſas facientes aliarum nationum leges & conſvetudines.

30 I. Et jure quidem divino, quod tam in muliere, quam Viro ſit capitale delictum adulterii ſatis manifeſtum eſt. *Levit.20.v.20.* Wer die Ehe bricht mit jemands Weibe / der ſoll des Todes ſterben / und der Ehebrecher und Ehebrecherin / darumb daß er mit ſeines neheſten Weib die Ehe gebrochen. Cui ſimilis eſt locus, *Deuteron. 22. v.32.* Wenn jemand erfunden wird der bey einem Weibe ſchläfft die einen Ehemann hat / ſo ſollen ſie beyde ſterben / der Mann und das Weib. Und ſolt das böſe von Iſrael thun.

Quæ Leges Veteris Teſtamenti tabulis Novi fœderis nullibi videntur correctæ vel immutatæ. Quod enim vulgò Chriſti in contrarium adducitur pronunciatum ex *Joh.8.v.1.& 2.* quo liberavit & abſolvit adulteram, non videtur ad rem facere, Chriſti enim officium non fuit in ſecularibus ſententiam ferre & judicare, ſed tentatus â Phariſæis illis iniquitatem propriam exprobavit, mulierem

rem autem â peccatis ulterioribus dehortatus eſt, pœnam judici ſeculari reſervando, cui nullum videtur præjudicium creaſſe, nec vel adulterii vel alterius cujusdam à Deo præſcriptam pœnam expresſis verbis ſuſtuliſſe, cum contrarium potiꝰ teſtetur, quod adulterium etiam committatur aſpectu, & quod non venerit in mundum ad leges tollendas ſed implendas: uti pasſim dicta Novi Teſtamenti teſtantur. *Matth. 15: Marc. 7: Matth. 5:* Nec etiam ipſis tabulis V.T. hæc pœna adulterii â Deo cenſetur remiſſa, ex eo, quod Patriarchis & Regibus nonnullis conceſſa fuerit Polygamia & bigamia; quomodo enim hæc tolerata fuerit â Deo dicetur capite ſequenti. Nec argumentari licet â Polygamiâ ad adulterium, cum in ea uni viro plures mulieres & uxores, non uxori plures viri fuerint permisſi; nec ea tolerantia divinâ caſtitas & ſanctitas matrimonii violata vel ſublata, cum & Patriarcharum Polygamia non careat omni labe. De quibus vide latisſime *Henn. Arniſæ. d. Jur. Connub. cap. 4. ſect. 2.* Adulterium enim & Prophetarum ſeculo ſeverè interdicitur *Ezech. 18.* Qui vitiavit alterius conjugem, anne ille vivat?

Fuit ergo pœna juris divini partim ignis, partim lapidatio, de qua vid. *Gerhard. loco d. Conjugio.* (II.) Ab hac juris 31 divini diſpoſitione quam variè Leges & mores gentium receſſerint, aliis pœnis ſtatutis & receptis, laboris eſſet infiniti recenſere. Videri hac de re poterunt *Tiraquellus in LL. Connubia lib. 15. n. 6. Menoch. d. A. J. Q. lib. 2. c. 419. per tot. Petr. Gregor. Tholoſan. lib. 36. Syntag. Jur. cap. 6. p. tot. Alexand ab Alexan. gen. dier. lib. 4. c. 1. Anton. Matth. d. crim. tit. d. adult. cap. 2. n. 7. De pœna gladii & quibus ea gentibus placuerit diſplicuerit vè. Gell. lib. 10. Noct. Attic. c. 25. imprimis autem prælaud. Henning. Arniſæus d. jur. Connub. cap. 5. ſect. 8. Utrum adulteria ultimo & capitali ſupplicio puniri debeant; ubi recenſet leges Draconis, Solonis, Lacædemonio-*

moniorum, Thebanorum, Cumæorum, Platonis, Diogenis, Ægyptiorum, &c. Nos primo de Romanis, poſtea de Germanis ali-
32 quid dicemus. Leges Romanas quod attinet, ab initio urbis atq; usq; ad Auguſti Imperium nulla videtur adulterio capitalis pœna ſtatuta, ſed arbitraria, de quibus conſuli poſſunt hyſtoricorum monumenta Taciti, Svetonii, Plutarchi, &c. Quamvis enim ſint, qui putent Romulum gravisſimam pœnam corporis in adulteria ſtatuiſſe & fragmenta *l.12.Tabb.* mæchum in adulterio deprehenſum necare permittant, illud tamen de juſto dolore mariti vel Patris intelligendum, & quas Lipſius & Gellius particulas legum Romulæarum allegant, plenam de ipſa pœnæ forma non faciunt fidem. Cum Tacitus gravem appellet pœnam adulterii deportationem; de quibus & aliis Vide *Henning. Arniſæum d. Jure Connub. cap.5. ſect.8. in pr.* Inter alios autem Clarisſimum *Petr. Heigium part.2. quæſt.29. n.41.*
33 Si itaque ad theſaurum LL. Romanarum nos convertamus, nempe libros *Pandect. C. & Novell. item Inſtitut.* Gladii pœna in adulteros dicitur Lege Juliâ eſſe ſtatuta §. *4. Item l. Julia Inſt. d. publ. Jud.* ſcil. ab Auguſto Imperatore, Verba hæc ſunt: Item Lex *Julia de adulteriis coercendis, quæ non ſolum temeratores alienarum nuptiarum gladio punit ſed & eor.* Circa explicationem horum verborum inter Interpretes Juris Romani inextinguibiles ſunt ortæ lites & altercationes, quæ nec hodie ceſſare videntur. Quærunt enim & ambigunt: Quâ ratione fieri posſit, ut dicatur adulterium lege Julia capitale, cum LL. Pandectarum pasſim contrarium doceant, quibus adulteri repelluntur â teſtimoniis, milites â ſignis, &c. quod non eſſet ſi adulteri capite plecterentur, & (2) quod demum Imperator Conſtantinus Autor fuerit capitalis pœnæ, longè poſt tempora Auguſti, Quibus & aliis rationibus moti, aſſerunt §. *all. 4. Inſt.*
non

non loqui ſecundum legem rogatam ab Auguſto, ſed abrogatam vel derogatam, quam ſententiam non ſolum acriter propugnat & contrariorum argumenta refutat, ſed & eam pauciores quidem, eosdem vero doctisſimos amplecti exiſtimat *Anton. Matthæus d. criminib. tit d. adult. c. 2. n. 1.* cui quoq; ſubſcribit Germaniæ JCtus celeberrimus. *Henning. Arniſæus de Jure Connubiorum C. 5 ſect. 8. n. 22. & ſeqq.* Ab altera parte ſunt, qui defendunt verba §. & Pandectarum quoq; LL. ſeu L. Juliâ capitale fuiſſe aſſerunt. 35 Quorum argumenta prolixisſime recenſet *Petrus Theodor. Coll. Crimina diſp. 6. th. 2. lit. K.* & eandem quoq; tuetur opinionem, *Carpz. noſter prac. Crimin. p. 2. q. 52. n. 26.* Quorum ſententia præſertim hæc habet fundamenta. (1) Quod LL. Pandectarum loquantur de adulteriis, quibus pœna quocunque modo remiſſa *l. 9. C. h l.* (2) adverſariorum ſententia foveat hoc abſurdum, quod ita jus civile mitius puniret adulterium quam ſtuprum. (3) Imperatores fuiſſe negligentes in executione pœnæ, quod multi ex iis huic Crimine dediti, donec â Conſtantino renovata, â quo differentia inter Perſonas ſublata (4) Addo illud, quod ipſe Arniſæus fateatur, Auguſtum Imp. legem latam ſegnius executum, quod ipſe huic crimini deditus. Verum mittimus 36 hanc quæſtionem, quæ non videtur adeo ſeculo noſtro neceſſaria, nec magnam præbere Jurisprudentiæ lucem vel utilitatem. Sufficit, quod ſciamus, Jure Civili pœnam fuiſſe adulterii revera capitalem ex *l. 30. C. h. t. §. 1. Sacrilegos autem nuptiarum gladio puniri oportet. Quam legem Anton. Matthæus ſupra cit. loc. auream,* vocat, *& unicam pudicitiæ matronalis cuſtodem, omnibusq; Chriſtiani orbis Principibus atq; Rebus publ. commendandam, quandoquidem divinæ legis præſcriptum in vindicando adulterio ſequatur, & quam indignam* exiſtimat, ut temerata ſit â Juſtino Imperatore. Nimirum videtur 37 hanc

hanc legem Juſtinianus pro parte immutaſſe *Novell.134. cap.10.* in verb. ſed *hodie adultera verberata in monaſterium detruditur, quam marito intra biennium repetere licet.* Quod num bene, vel malefactum ſit ab Imperatore Juſtiniano diſputatur inter Interpretes. Vide *Mæſtertium d. Juſtit. Roman. leg. lib.2. dubit.14.* Et tantum de Jure Civili.

38 Germana Jura alia ſunt totius Imperii, alia cujusq; provinciæ propria. Quæ totius Imperii dicuntur, continentur *Conſtitut. Carolin. art. 120.* Rubrica. Straff des Ehebruchs/ in verbis: So ein Ehemann einen andern/ umb des Ehebruchs willen/ denn er mit ſeinen Eheweib verbracht hat/ peinlich beklagt/ und des uberwindet/ derſelbig Ehebrecher/ ſambt der Ehebrecherin ſollen nach ſage unſer Vorfahren und unſer Käyſerl. Rechten geſtraffet werden. Item daß auch gleicher weiß in dem Fall/ ſo ein Eheweib ihren Mann oder die Perſon/ damit er Ehebruch vollnbracht hat/ beklagen will/ gehalten werden ſolle. Ex quibus aliud colligere non licet, quam quod Jus Juſtinianæum *Novellæ 134. c.20. & Autent. ſed hodiè C. ad L. Jul. d. adulter.* ſit approbatum & renovatũ à Carolo V. *Dn. D. Mævius Commentar. ad Jus Lubecenſ. lib. 4. tit.6. art.2. num.31. Matthias Stephan. ad Nemeſin. Carol. dic art. 120. Bened. Carpzov.*

39 *Pract. Crim p.2. qu.53. n.27.* Quod vero provincialia ſpectat Germaniæ jura, ſanè ſtatus deploratisſimus ex eo judicandus, quod in hoc crimine puniendo ad exemplum Italiæ, Galliæ & aliorum regnorum, fere omnes Germaniæ provinciæ, excepto Electoratu Saxoniæ, â Jure divino receſſerint, teſte *Ficardo conſil.115. n.8. vol.1.* Daß er von keinen Lande Teutſcher Nation wiſſe auſſerhalb des Chur- und Fürſtenthumbs Sachſens / darinnen der Ehebruch mit dem Schwerdte geſtrafft werde. Palatinatum tamen & Hesſiam addit *Ant. Matthæ.* in quibus Principes gravitatem criminis & legis divinæ voluntatem intuentes pœnam capiti redu-

reduxere. Addit ſupra allegatus Mævius hæc verba: *Certè contra antiquos eosq́ caſtos Germanorum mores, teſte Tacito de moribus Germanor. Pauciſſima olim adulteria & eorum pœna præſens maritisq́ permiſſa.* Duo nimirum hic â Criminaliſtis controverti ſolent. (1) Num rectè Juſtinianus Imperator all. Novell. 134. adulteræ pœnam remiſerit gladii. (2) Numne liceat per ſtatuta recedere â pœnâ ſanguinis in crimine adulterii, Jure divino præſcriptâ, & quidē non ex levi quadam ratione. Quod primum concernit, acriter quidem pro Juſtitiâ Novellæ militat Mæſtertius libro ſuo, quem vulgavit *d. Juſtit. LL. Roman.* Verum non errat multum *Anton. Matthæus*, quando dicit *l. 30. §. 1. C. A. d. l. Jul.* Conſtantini temeratam eſſe â Juſtiniano, & nullo modo probari poſſe, quod adultera mitius ſit punienda, quam pœna gladii, cujus rationes quam plurimas vide *tit. d adult. c. 2. n. 3.* ubi docet: *quomodo ſola fragilitas ſexus, quæ facile auro & blanditiis capitur, non ſit ſufficiens ad relevanda peccata, & quod major in fœminis requiratur caſtitas, quam in viris:* Ex hoc quoque ſcelere fluant infinita alia incommoda: *inceſta ſeminum confuſio, ſuppoſitio adulterinorum, veneficia, inſidiæ, cædes, corruptela morum, probrum civitatis.* Ut inde *Bodinus de Rep. lib. 3.* male loquatur de Imperatore Juſtiniano, quod illam Novellam vel condiderit in gratiam Theodoræ, vel quod ab ea ipſa facta, vel in gratiam Epiſcoporum, quibus vile hoc videtur crimen. Quod vero ſecundum ſpectat, longiùs ſanè quam Juſtinianus adhuc recedere videntur regna Galliæ, Italiæ, Hiſpaniæ & alia â ſanctiſſimâ Conſtitutione illa Conſtantini, Juri divino congruâ. Ut merito paſſim talibus LL. indignentur JCti, præſertim illorum locorum, ubi vel 10. vel 20. florenorum multâ adulterium punitur. Nimirū damnanda & emendatione ſunt digniſſima ſtatuta, quæ Juri divino è diametro contra-

41

 rian-

riantur, rectæ rationi multarum gentium, nec non virorum ſapientium ſenſui. Uti multis probat idem *Anton.*
42 *Matth.d.l.n.4.* Quod lex divina *Deut.22.* non merè forenſis ſit, ſolisve Judæis ſcripta, ſed cum ratione naturali conſtet & pertineat ad tuitionem ſexti præcepti, mixti generis cenſenda, partim forenſis, partim moralis, cujus generis leges nos & hodie quoq; obligare ſolent. Non minor nempe cenſenda eſt lecti & thori honeſti in juria, quam cædes, vis publica, bonorum temporalium deprædatio. Unde ſane hæc & alia ſtatuta nulla ſtabiliuntur ratione, & *Anton. Matthæus* dicto loco verè dicit, quod hæc ſtatuta adeo abſurda ſint, ut nulla dentur contraria argumenta, quæ refutatione indigeant, nec Autor detur, qui in contrarium diſputarit. Nimirum eſſe hunc unum ex caſibus, in, quibus Reſp. Chriſtiana indigeat reformatione. Certè, ſi extra Electoratum vicinas provincias intuemur, idem, quod de Belgio ſuo *Ant. Matth.*, de iis conqueri neceſſe eſt. Firma non eſt ratio talium ſtatutorum. Eminet inter illa irrationabilia ſtatuta præſertim Lubecenſe in hoc crimine, quod inde notatur non ſolum ab *Henningo Arniſæo tract. d. jur. Connub. cap. 5. ſect. 8.* ſed & ab ipſo *Commentatore D. Mævio*, quo non ſolum ſimplici ſed & duplicato Adulterio non niſi pecuniaria pœna, non tamen infra 60. flore. Lub. preſcripta prima vice, alterâ pæna pecuniaria ceſſat und werden ohne Reſpect der Perſonen die Reich und Arm auff dem Kack geſetzt / niſi malint relegari, tertiâ vice relegatio. Non video, inquit, Mævius juſtitiæ rationem, dum quinq; aureorum furem laqueo plectunt & nuptiarum ſacrilegum abſolvunt. *Comment. ad Jus Lubec.*
43 *lib. 4. tit. 6. art. 2. n. 4. & 5.* Quicquid itaq; alii Jus Saxonicum rigoris & iniquitatis incuſent, omnino ſanctius, laudabilius & juri tam divino, quam rationi ſanæ convenientius
eſt in

eſt in hoc caſu ante dictis provinciarum legibus & ſtatutis prorſus irrationabilibus.

Capitalis nempe pœna gladii obtinet non ſolum in adulterâ, ſed adultero quoq;, ſive ille maritus ſit, ſive ſolutus, & non refert, num maritus cum uxore vel ſolutâ rem habuerit. De qua pœnâ Gladii Juris Saxonici. *vid. Conſtit. D. Auguſti Elect. 19. part. 4.* Straff des Ehebruchs. Et ad eandem omnino *Bened. Carpz. Pract. Crim. p. 2. quæſt. 54. Rubrica. De pœna adulterii in terris Electoratus Saxonici ſpecialiter recepta & uſitata.* Ubi oſtendit non ſolum eo caſu, ubi maritus cum uxore, ſed iis duobus, ubi ſolutus cum maritatâ, vel maritus cum ſoluta rem habet, pœnam juris Civilis noviſſimam nempe & Novellarum eſſe mutatam & exaſperatam, dum pœna gladii dictitatur omnibus præterquam ſolutæ cum marito concumbente, quæ virgis cæſa in perpetuum relegatur. Et tantum de pœnâ adulterii Corporis afflictivâ, quam comitatur in adulterio ipſo jure. (1) Infamia mulierem, in maſculo per ſententiam *l 43. §. pen. d. Rit. nupt. Treutl. vol. 1. diſput. 8. th. 5. lit. C. Petr. Theod. Colleg. Crimin diſp. 6. th 2. lit L.* (2) Adultera dotem perdit & donationem propter nuptias *l. conſenſ. §. ult. l. ult. C. de repud. §. quia vero Authent. ut liceat matri & aviæ §. antepen. in authent. ut nulli jud. Schneidewin. in §. It. tex. Julia n. 2. Inſt. d. publ. jud.* Jure Novellarum aliquantulũ aliter ſe habet & retinet maritꝰ dotem, donationem propter nuptias, & aliquam partem ex paraphernis. *Nov. 117. c. 8.* Reliqua bona addicuntur monaſterio, niſi ſint deſcendentes, quibus bes, vel aſcendentes, quibus triens defertur *Nov. 134. c. 8.* vide de hac amiſſione dotis reſpectu Juris Civilis ejusq; diſpoſitionis *Bocerum Claſ. 3. diſp. 12. th. 37.* imprimis autem ſolide hæc enucleavit. *Anton. Matthæus tit. d. adult. cap. 3.* Jure Saxonico exiſtit hac de amiſſione bonorum Conſtitutio Auguſt. 21. part. 4.

44 45 46 47

Da eine Witfrau bey ihres Ehemanns Leben Ehebruch getrieben/ob ſeine Erben ihn derowegen ihr Einbringen und was ihr ſonſten gebühret fürzuhalten. Ubi quidem ſub nigro quæſtio non diciditur, ſed illud ſaltem diſponitur, quod Hæredibus mariti liceat accuſationem adulterii ab eo cæptam proſequi. Attamen deciſam hanc quæſtionem autumat Daniel Mollerus ab Electore, non maritum tantum ipſum ſed & hæredes ejus poſſe uxorem adulteram tam donatione propter nuptias quam dote privare. Ita tamen ut foro Saxonico, ſi liberi adſint, bona illis acquirantur. Vide omnino hâc de quæſtione duplici. *Quænam bona conjuges de adulterio confeſſi aut convicti amittant. Item An vidua ob adulterium & fornicationem tam vivente marito quam mortuo eo commiſſam, dote ac hæreditate privetur? Ben. Carpzov. Pr.crim.p.2.q.64. & 65. Andream Rauchbarum noſtræ olim Academiæ Anteceſſorem celeberrimum part.1.quæſt.Saxon.47.num.11. Petr.Heig.part.2.quæſt.15.n.2.Hartman.Piſtoris lib.1.quæſt.32.n.8. Jacob. Schultz. in addit ad Modeſt. Piſtor.part.3.quæſt.126.n.183. Matth.Weſenb.in π.ff.ad L.1.d.Adult.n.29. Johan.Schneidwin. ad ff.Tit.de Nupt.& divortio Matth.Berlichium part.4.concl.29.n.29. Proſper. Farinac. Quæſt.142.n.8. Erneſt. Cothmann. reſp.50. n.31. vol.1.Nicol.Boer.Deciſ.338.num.8.Matth.Colerum part.1.Deciſ.64. Chriſtoph.Zobel.part.3. diff.18. n.5.* inprimis etiam *Petr. Theod.*
48 *Colleg.Crim.diſp.6.th.2.lit.M.* (3) Ob adulterium quoq; *divortio* locus eſt, cujus quidem Jure Civili multi traditi ſunt modi, quos defendit, *Mæſtertius de Juſtitia LL. Romanarum lib. 2. dubitat.12.* ex quibus tamen multos quamplurimos Jus divinum Canonicum, & mores noſtri ipſo fatente Mæſtertio non agnoſcunt. Adulterium autem cauſam divortii juſtam in Eccleſiâ noſtrâ præbet, quod contra Canoniſtas late deducit *Ben.Carpz.Pr.Crim.p.2.qu.63.per tot.* Pœnam nunc (IV.) ſeqvuntur caſus, quibus illius vigor remit-

remitti, mitigari & temperari ſolet. Ceſſat nimirum pœ-
na gladii ordinaria. (1) Si quis nuptam cognoverit pro in-
nuptâ, quam talem exiſtimavit, vel quod ipſa mulier ſe
pro tali venditaverit, vel quod aliter ſcire non potuerit,
quorſum & alios referunt caſus, quos refert *Anton. Mat-
thæus de Criminib. tit. d. Adult. cap. 2. M. 5. & 6.* veluti ſi uxor rem
habeat cum eo, quem maritum eſſe putavit, quale exem-
plum ante aliquod tempus Serveſtæ contigit, ubi quis
Mariti per aliquot annos abſentis perſonam falſo ſimu-
lans imprudentem valde mulierem cognoverat, de quo
in Collegio noſtro Juridico fuit una cum cæteris delictis
ab eodem ſtupratore commiſsis reſponſum. Et hujus aſ-
ſertionis ratio eſt in *l. 12. ff. h. t.* quod dolus malus requira-
tur & animus ſacrilegus ad perpetrandum hoc delictum.
Quamvis alii aliter ſentiant, ob id quod adulter & hoc 50
caſu in re illicitâ verſetur. (1) Quod Titium occidere vo-
lens & ſeium occidens nihilominus gladio puniatur, Ad
quæ tamen argumenta idem Reſp. Ant. Matth. quod ob 51
id, quod in re illicita verſetur quis, non eadem pœna affi-
ciatur, ſi circumſtantiæ requirant. (2) Titium volens occi-
dere & Seium occidens animum occidendi habuit, non
autem hic ſtuprator adulterium committendi, quod ſi
fortè ſcierit, ob pœnæ atrocitatem deſtitiſſet. Dolus e-
nim & animus diſtinguunt delicta *l. 15. ff. d injur.* Exem-
plum etiam tale, ſi quis in lupanari fornicariam cogno-
ſcat fœminam, merito huc trahendum eſt, quod ut forni-
cator, non ut adulter puniendus. De quibus & aliis caſi-
bus vide *Petr. Theodoric. Colleg. Crim. diſp. 6. th. 2. lit. B.* ubi ad a-
dulterium expreſſe requirit tam patientis quam agentis
doloſam voluntatem Multo magis autem ordinaria pœ-
na ceſſat, quando quis putat nuptam ſe cognoſcere, cum 52
ſit innupta; cum error non præjudicet veritati. *Ant. Mat-
thæus*

thæus ſupr.citat. loc. n. 6. Ignorantia tamen hæc non præſumitur, niſi probatur, ad illam tamen probandam adulter juramento admittitur purgatorio. Et non omni tamen pœna eſt liberandus, ſed ſolet hoc adulterium ad inſtar fornicationis arbitrariè puniri carcere vel relegatione.
53 *Bened.Carpz.Pr.Crim p.2.quæſt.61 n.42.& ſeqq.* (2) Ordinaria ceſſat pœna gladii in Adulterio attentato, non conſummato, ob rationem partim generalem, quod regulariter in omnibus criminibus ex conſvetudine attentatum non eadem pœna afficiatur, quam perfectum: & licet jus civile puniat ſæpe conatum, praxis tamen ſaltem eventum, partim ſpecialem quod commixtio ſanguinis videatur locum dediſſe ordinariæ pœnæ, quæ hic ceſſat, unde arbitratriæ videtur hoc caſu pœnæ eſſe locus, fuſtigationi vel carceri. *Vide Benedict. Carpz.d.quæſt.61 n.2. Diſſentit Anton. Matthæus d. l. d. adult. c. 2. num. 8. 9.* qui capitale & illud vocat adulterium, ſi ad actum proximum pervenerit vel mulier proſtata vi ad exemplum raptus & ſtupri violenti. Vide etiam *Arumæum Exercitat. Juſtinian. ult. quæſt. 8.*
54 (3) Imprimis autem ab ordinaria pœnâ liberat in hoc delicto Remisſio Conjugis innocentis. Prohibitio n. Juris Civilis *l. 18. C.de transactionib.* quod transactio non valeat in adulterio, cùm ſit ſpecies lenocinii, moribus videtur noſtris ceſſare. De hâc remisſione Conjugum prolixisſime tractat *Benèd.Carpz.Pract.Crim.p.2.quæſt.55.per tot.* Circa quam illud ſolummodo notamus, quod non mitiget pœnam in duplicato adulterio remisſio conjugis de Jure Saxonico, nec illa etiam proſit delinquenti, ſi enim uxori condonet Maritus, ſolutꝰ qui cum ea rem habuit, nihilominus capite punitur. Quod Extra Electoratum Saxoniæ, uti vocant durum quid, non facile approbant alii Dd. Vindictæ quoq; publicæ remisſione Conjugis non præjudicatur

catur, niſi quod pœnam mitiget, quæ tum arbitraria eſt, relegatio ut plurimum in foro Saxonico, nec ſola ſufficit condonatio aliqua Verzeihung Chriſtlicher Liebe / ſed conjuncta ſit cum receptione in thorum. Vide imprimis hac de remisſione Conſtitut. Electoralem *19. p. 4.* Wann der Ehegatte einer ſelbſt bitten oder ſich erbieten würde demſelben ungeacht länger ehlich beyzuwohnen / daß alsdann den Eheſtand zu Ehren die Straffe etwas gemildert werde / der ſchuldige Theil des Landes ewig verwieſen / und der unſchuldige ſeinen Ehegatten folgen ſoll. Es ſoll aber der ledige Mann / &c. nichts deſtoweniger vom Leben zum Tode geſtraffet werden. Denn wann aber ein Ehemann mit eines andern Weib die Ehe gebrochen &c. ſoll in dieſen Fall gantz keine der Eheleute remiſſion ſtatt haben.

(4) Mitigatur pœna gladii in adulterio illo, quod dicitur à ſponſo vel ſponsâ commiſſum: & fuſtigatio plerumq; in foro ſolet obtinere Saxonico, quæ tamen ad intercesſionem & remisſionem partis innocentis quoque relaxatur *Bened. Carpz. Pract. Criminal. p. 2. qu. 56.* Valde huic ſententiæ obloquitur *Anton. Matthæus.* Qui eo quoque caſu ſi ſponſa violata fuerit ſeu futuri ſeu præſentis verbis deſponſata gladium ultorem ſtatuit, per *l. 7. C. ad l. Jul. d. Adult. l. 13. §. Divi ff. h. t.* & ob juris divini mandatum *Geneſ. 38. & Deuter. 22.* Unde indignatur valde iis, qui cum Weſenbecio & Beuſtio mitiorem infligendam in Saxoniâ dicant pœnam, quod non hos potius, quam ſacrum oraculum in judicando atq; reſpondendo ſequi debeamus. Verum quemadmodum Belgas non obligant LL. Saxoniæ nec Belgarum Saxones, ita injuſta illa eſt indignatio Matthæi, cum Viri celeberrimi & Saxoniæ noſtræ lumina in gratiam JCtorum Belgarum aliam ſententiam amplecti non debuerint, quam ſana ratio & Reip. ſalus permiſerit: & li-

55 56 57

& libera diſſentiendi facultas eo ipſo illis non adempta. Benignior hæc eſt ſententia Beuſti, Weſenbeci & noviſſime Dn. Carpzovii noſtri quibus & Collegia noſtra Juridica tam Lipſienſium quam Wittebergenſium ſubſcripſerunt, ex ea ratione quod Conſtitutiones Electorum Mauritii & Auguſti, quæ gladii pœnam imponunt, aperte de maritata uxore loquantur & ideo in vero & proprio ſaltem adulteriò locum habeant, & inde Sponſarum violatores ſcienter non gladio, ſed fuſtigatione & relegatione, quemadmodum & ſponſas conſentientes ſtupratas, puniendos. Et hujus ſententiæ eſt quoq; *Petr. Heigius part. 2. quæſt. 28. Matthias Colerus deciſion. 176. nu. 37. Daniel Mollerus ad Conſtit. 19. p. 4. n. 14. Gœd. d. delict. p. 2. c. 3. com. 20.* Nec refert (uti putat *Petrus Theodoricus Colleg. Criminal. diſput. 6. th. 2. lit. H.*) quod contraria ſententia Theorica veritate facilius defendi poſſet ob rationes quam plurimas, quas ibidem collegit. Habemus enim in foro Saxonico expreſſam Conſtitutionē Divi Auguſti Chur-Sächſiſche Kirchen-Ordnung. Rubricam von der Straff der Unzucht und des Ehebruchs §. 3. Würde auch jemand eines andern Braut ehe denn der Bräutgam beygelegen/wiſſentlich beſchlaffen/ſo ſollen beyde Perſonen zur Staupen geſchlagen und des Landes ewig verwieſen werden/ es wolte denn der Bräutgam die Braut wiederumb annehmen / auff ſolchen Fall ſollen ſie mit Gefängniß geſtrafft/ und der Brautſchänder nicht minder mit Staupenſchlagen des Landes ewig verwieſen werden. Quæ conſtitutio omnia illa à Theodorico congeſta argumenta facili videtur operâ refutare.

58 Quibus omnibus accedit & illa ratio, quod moribus non ſolũ Saxoniæ, ſed & paſſim in Germaniâ neq; in favorabilibus habeatur illa pro uxore, quæ in domum non eſt ducta; ſeu cum qua ſponſalia quidem contracta, quæ tamen

men benedictione ſacerdotali non conſummata, ſed uxor cenſetur *Conſtit. Elect. 24. p. 4.* Von Zeit der vollzogner Ehe/und alſo wann der Kirchgäng gehalten/decedente ergo ſponſo vel ſponſa ante nuptias & conſcenſionẽ thalami ex bonis ſuperſtitis nihil lucratur. Quare ergo in odioſis ſponſa & ſponſus habendi eſſent pro conjugibus in delictis; in quibus etiam ipſa ceſſat ſeveræ pœnæ gladii indictionis ratio: nempe commixtio ſanguinis & ſuppoſitio partus alieni. Quod ſi tamen ſponſam cum Theodorico & Jure Canonico de præſenti per benedictionem ſacerdotalem deſponſatam ipſo nuptiarum die cognitam ſumas, ſpeciem eſſe adulterii largimur.

(4) Mitiori quoque pœnâ afficiendus eſt adulter, qui cognovit mulierem & uxorem meretricio more viventem, de quo ſupra ſufficienter eſt dictum. Quam ſententiam itidem â Lipſenſibus & Wittebergenſibus approbatam teſtatur *Petr. Heig. quæſt. 29. part. 2. Daniel Mollerus p. 4. conſtit. 19. n. 15.* Vide tamen & adde abſolute tractantem hanc quæſtionem *Benedict. Carpz. p. 2. qu. 57.* 59

(5) Quod multo magis verum eſt, ſi uxor deſeruerit maritum malitioſè, ut adulteria committere licentius poſſit *Anton. Matth. d. crim. tit. d. adult. c. n. 6.* 60

Quamvis enim mulier hoc & præcedenti caſu â pœna ordinaria gladii non liberetur, maritus tamen, qui cum eâ rem habuit, ſi ſolutus ſit. Et mitius quoq; inde eſt 61
punienda uxor, quæ â marito eſt deſerta, quia deſertio injuſta eſt juſta cauſa divortii. Apud Romanos ille dicebatur adulterium committere cum eâ, cui non legitime erat repudium miſſum & non ex juſtis cauſis factum divortium *l. 2. §. 1. ff. d. divort. l. 8. C. de repud. l. 35. ff. d. donat. inter Virum uxorem.* Hodiè Conjuges tamdiu dicuntur, donec cognita cauſa propter malitioſam deſertionem in Conſiſtoriis Eccleſiaſticis non ſunt diſſoluti præ-

vio proceſſu deſertionis. Et ſi ante divortium alter Conjugum vagam exerceat libidinem, adulterium quidem eſt, ſed pars deſerta mitius tamen punitur, quod ad ca-
61 ſum quoq; abſentiæ extendunt nimiæ per multos annos. Quæ moderatior pœna non ſaltem habet locum in parte deſertâ, ſed etiam in eo, qui rem cum illâ habet. Deſertorem autem pœna manet ordinaria *Bened. Carpz. p. 2. qu.*
62 *58. pract. crim.* Idem tamen quod de iis dictum, qui ſe deſerunt, recte quoq; extenditur, ſi alter conjugum perpetret adulterium ſeparatorum quoad thorum & menſam, ceſſat enim ordinaria pœna & locum habere ſolet perpetua relegatio *Carpz. p. 2. q. 61. n. 53.*

63 (6) Mitigari ſolet communiter pœna adulterii in iis, qui incontinentiâ ducti ad alios prolabuntur, cujus occaſionem quaſi dedit alter conjugum, vel ob contagioſum morbum, leprã, furorem, denegationem debiti conjugalis, impotentiam, quorſum etiam *refert Dn. Carpz.* caſum, ſi alter conjugum captivatus fuerit & condemnatus ad mortem *p. 2. quæſt. 61. n. 78. item n. 14. & ſeqq.* ſcil. generaliter adulterium Conjugis, cui media ad extinguendam Libidinem ſunt adempta mitius puniendum. Idem *Carpz. Juriſpr. Conſiſtor. l. 2. t. 11. d. 200. n. 11. 12.*

64 (7) Tollitur deniq; pœna adulterii Præſcriptione: quinquennio nempe præterlapſo. Uti n. actionibus ita quoq; Accuſationibus ſua ſunt tempora fatalia præfixa, intra quæ ſi non inſtituantur, exſpirare dicuntur. Et ſpecialiter quidem Crimini omni ex L. Juliâ deſcendenti ſtupro, Lenocinio adulterio, quinquennio præſcribitur *l. 29. §. 6. ad l. Jul. d. adult.* Quæ Juris Civilis diſpoſitio non ceſſat Jure Saxonico. Sed ſolum limitata eſt, quod nempe æquè ut remisſio Conjugum ab ordinariâ non liberet in duplicato adulterio. In ſimplici enim adulterio hodie expreſſe renovata & introducta eſt. Novellâ deciſione Sereniſ-

ſimi

ſimi Noſtr. Elector. JOH. GEORG. II. 84. Qua dubium, quod hactenus movebatur ex Conſtitut. Divi Auguſt. 19. p.4. ſublatum. Sub Rubricâ: Ob die fünff Jährige præſcription in dem Laſter des Ehebruchs Stadt habe, in verb. So hat es in ſimplici adulterio bey ſolcher verjährung nochmals ſein bewenden / Und iſt hinführo in unſern Landen darauff zu ſprechen.

Et hæ potiſſimum ſunt illæ cauſæ, ob quas ab ordinariâ pœna gladii in foro præſertim Sax. ſolet recedi. Reliquæ enim quæ afferuntur, videntur ad aliquam harum pertinere, cujus generis non eſt qualitas, dignitas vel il- 65
luſtris vel nobilis vel alterius perſonæ: uti late deducit *Bened. Carpz. Pract. Crim. p. 2. q. 62.* nec *ſenium*, nec *minorennitas* regulariter, niſi ob certas circumſtantias.

66 (V.) Coronidis loco pauca dicemus adhuc de Accuſatione quibus illa detur, & Jure Occidendi.

67 Accuſationem quod attinet, ex adulterii Crimine dupliciter agere licet: civiliter, ad divortium de quo alibi ad Tit. & materiam de nuptiis, & criminaliter ad pœnam adulteriis infligendam. Nec inutilis prior videtur de divortio quæſtio, cum multis modis contingat, ut capitalis pœna adulterii remittatur. Criminalem igitur actionem vel accuſationem inſtituere poſſunt, (1) Maritus, qui & ci- 68
viliter agit ad divortium *l. 30. C. ad l. Jul. d. adulte.* Uxor civiliter tantum agit de jure Civili *l. 1. C. eod. l. 8. C. de repud.* cujus rationem dat Anton. Matthæus: quod major inferatur injuria marito, quam uxori *tit. d. adult. cap. 1. n. 1.* Ex Conſtitutione â Carolinâ articulo 130. & uxor agere poteſt criminaliter. (2) Præter maritum Patri quoque Fratri & primis conſanguineis hæc competit accuſatio *l. 30. C. ad L. Jul.* Quæritur autem: Numne Extranei planè excludantur ab hac accuſatione? & *Aff. per l. 30. C. ad L. Jul. d. adult.* quod verus dolor ſaltem impellat illas perſonas, quæ le-

ge exprimuntur, *Vid. Anton. Matthæum d. loco n.11.* Proſp. *Farinac. qu.141.n.36.* Quamvis alii ſint, qui & ob bonum publicum & ne delicta maneant impunita, extraneis hanc poteſtatem accuſandi largiantur *Petr. Theod. Coll. Criminal. diſp. 6.th.3. lit.E.*

69 Jus Occidendi Jure Civili permittitur. (1) Et inprimis Patri non ſolum adulterum ſed & filiam *l.20.21.& ſeqq. 32.ff.ad L. Jul. d. adult.* Marito autem non conceditur uxorem nec adulterum occidere, niſi domi ſuæ, nec quemlibet ut Patri, ſed vilem lenonem, mimum, libertum *l.24.ff. h.t.* Cujus diverſitatis hæc traditur ratio, quod pietas paterni nominis conſilium plerumque pro liberis capiat, mariti autem calor & impetus facile decernentis refrænandus ſit. Jus a. hoc necandi in continenti debet fieri & in fervore quaſi *P.H.O.art.147.*

70 Quid vero ſentiendum ſit de hoc jure occidendi Patris & Mariti vide *Mæſtertium lib.2. de juſtitia LL. Romanar. dubitat.13.* Hodie Maritus Uxorem in adulterio deprehenſam juſto dolore occidens, â lege quidem Corneliæ de ſic. Pœnâ gladii abſolvitur, ſed Extraordinariâ tamen, relegatione, vel exilio puniendus *Tiberius Decian. tract. crim. lib.9. c.20.n.19. Clar. lib.5. ſent. §. homicidium num.49.* quod & legibus Romanis videtur fundatum. *l.38. §. ff. ad l. J. d. Aol. l.1. §. ult. A. ad l. Corn. d. ſicariis.* Num vero hoc caſu ad ſolutionem

71 Werigeldi occiſor ſit condemnandus de Jure Saxonico vid. *Deciſionem Carpz. 95.* ubi præjudiciis confirmat quod hoc caſu adulter quia correa cum eo confrontari nequit non capitali ſed arbitraria pœna relegationis ſit puniendus vel multæ. Quemadmodum etiam eo caſu non facile ad pœnam capitalem devenitur, ſi correus aufugerit. *Idem Carpzov. Pract. Crimin. part. 2. quæſt. 60.*

CAPUT

CAPUT V.

De LENOCINIO, BIGAMIA, INCESTU ET SODOMIA.

SUMMARIA.

1. *Graviora adulterio ſunt crimina Lenocinium, Bigamia, Inceſtus & Sodomia.*
2. *Stupro vel fornicationi conjunctum crimen lenocinii mitius punitur, quam combinatum adulterio.*
3. *Lenones qui nam vocentur.*
4. *Quamvis Jure civili lenocinium committere dicatur, qui transigit ſuper crimine Adulterii, illa tamen transactio hodie prohibita non eſt, ſed mitigationem inducit pœnæ ordinariæ: niſi ſit duplicatum.*
5. *Grave & atrox crimen eſt lenocinii, quod ſi non eſſet, multa evitarentur ſtupra & adulteria: Similes enim ſunt lenones receptatoribus furum & latronum.*
6. *Diſtinguendum eſt inter lenones permittentes vel parantes & conciliantes fornicationes, vel Stupra, vel adulteria.*
7. *Uti fornicatio LL. Romanis antiquis impunita cenſetur, ita quoq; lenociniis nulla ſtatuta pœna præterquam Novellâ 14. Juſtiniani.*
8. *Differebant Lenones Jure Romano proſtituentes talia ſcorta, in quibus commiſſum ſtuprum LL. non vindicabatur, ab iis Productoribus, qui quæſtũ faciebant, vel parabant ſtupra Legibus Romanis & adulteria damnata.*
9. *Adeo ſcortationes & lenocinia in Rep. Romanâ fuerunt extra pœnam, ut vectigal ex turpiſſimo quæſtu ſumpſerint Imperatores.*
10. *Credendum vix eſt, quod Romæ & in Italiâ Novella Juſtiniani ad obſervantiam venerit, poſtquam ipſi Pontifices ſummi non veriti ſunt turpe lucrum ex lupanaribus quærere.*

 11. Ca-

11. *Capitali pœnâ Jure Civili afficiuntur, qui ſtuprum & adulterium promovent ut adulteri, quod ad Maritos transactione tales non extendi poteſt.*

12. *Juribus Germaniæ Ordinat. Carol. & Saxoniæ Conſtit. Elect. pœna lenocinii arbitraria eſt, non capitalis, ſi illud non exerceat Maritus vel Parentes.*

13. *Lenocinium Jure Saxonico quod quæſtus gratia exercetur, fuſtigatione, quod citra quæſtum relegatione vel aliâ arbitrariâ pœnâ coercetur.*

14. *Si Maritus uxorem & Parentes Liberos quæſtus gratiâ proſtituunt, capitalis pœna eſt lenocinii, quod tamen Jure Saxon. limitatur, ſi citra quæſtum factum, quo caſu gladii pœna in fuſtigationem commutatur.*

15. *Revera adulterium & eo adhuc majus Crimen eſt Bigamia & Polygamia ſimultanea.*

16. *Bigamiæ crimen Patriarcharum exemplo nullatenus excuſari vel attenuari poteſt.*

17. *Polygamia ſimultanea repugnat primævæ & divinæ Conjugii inſtitutioni, ſanæ rationi naturali & civili, nec non Chriſti interdicto novi fœderis.*

18. *Jure civili bina ſponſalia vel binas nuptias contrahentes infames ſunt.*

19. *Bina ſponſalia contrahentes non capitali, ſed arbitraria afficiuntur pœnâ.*

20. *Bigamia de Jure civili capitalis eſt in marito alterius ducente uxorem, in adulterâ & uxore vero pœna eſt detruſionis in monaſterium, ſi maritus ſolutam ducat, pœna ſtupri locum habet.*

21. *Jure Imperii & Saxonico capitalis eſt bigamia in bigamo & bigamâ.*

22. *Capitalis pœna bigamiæ quoque obtinet ſi ſponſalia ſaltem ſint inita copula carnali confirmata, licet ſacerdotalis non acceſſerit: Quæ tamen ceſſat ſi vel hæc ſine illa, vel illa tantum non advenerit.*

23. *Et Stupro & Adulterio majus Crimen eſt Inceſtus.*

24. *Inceſtus in linea rectâ inter aſcendentes & deſcendentes communi Criminaliſtarum opinio-*

opinione ut coitus nefarius capitalis eſt.

25. *Jure Saxonico gladii pœna eſt ſtatuta inceſtus in linea recta inter Parentes & liberos: ubi tamen minorennis ætas mitigat interdum pœnam.*

26. *Inceſtus perſonarum in linea transverſali non eſt capitalis, niſi ſint perſonæ conjugatæ, fuſtigationis autem pœna obtinet, jure Saxonico in primo & ſecundo gradu conſanguinitatis.*

27. *Extraordinaria itidem pœna locum habet in inceſtu commiſſo in gradibus Affinitatis.*

28. *Inter delicta carnis horribiliſſimum & Satanicum eſt Sodomia.*

29. *Pœna illius Jure civili eſt gladius: Jure autem Imperii Conſtit. Carol. & Saxon. pœna ignis, ſi brutalis ſit Sodomia.*

PRæter Adulterium & ſtuprum ſub lege Juliâ compre- 1
hendi diximus etiam alias vagarum libinidum ſpecies, quarum adhuc quatuor eſſe videntur. *Lenocinium, Bigamia, Inceſtus & Sodomia:* quæ ipſo adulterio majora certis caſibus proculdubio ſunt crimina. De ſingulis pauca ſaltem attingere placet.

LENOCINIUM, vel ſtupro & fornicationi, vel Adul- 2
terio eſt Conjunctum, quod ideo vel majorem vel minorem meretur pœnam. Dicuntur autem Lenones propriè 3
illi, qui vel propriam uxorem, vel conjunctas perſonas, vel quas in familia habent famulas & ancillas, aut quæſtus gratia (quod ut plurimum fieri dicitur in lupanaribus) vel interdum etiam gratis proſtituunt, vel etiam illi, qui quovis modo, ope, conſilio, vagas libidines parant & promovent, vel qui domum & habitationem ſuam ſcientes præbent, ut in iis adulterium vel ſtuprum committatur, cum aliena matre vel maſculo *l. 8. ff. ad l. Jul. d. adult. item l. 9. 10. ibid.* unde etiam pararii vocantur: vel ſi fœminæ ſint copulatrices Kuplerinnen. Latè & impropriè ſenſu Juris 4
Civilis etiam Lenocinii crimen incurrunt, qui vel adulterii

terii condemnatam retinent, vel ſuper eo transigunt crimine, vel adulteram ducunt in uxorem *l.29.§.11.ff. ad l.Jul. l.6.eod. Petr.Theodor.Colleg.Criminal.Diſp.6.th.6. lit.H.* Quæ tamen ſpecies Lenocinii hodie ceſſat, poſtquam licita & extra pœnam eſt transactio in crimine adulterii, & interceſſio Mariti vel Uxoris liberat Conjugem ab ordinariâ pœnâ, uti dictum eſt *cap. præced.* Et proinde quoque nulla ejus transactionis eſt pœna, quam extraordinariam vocat *Anton.Matthæus*, cum impunitam illam prorſus eſſe transactionem doceat *Bened.Carpz.Pract. Crimin.p.2.qu.71. n.31. Petr.Heig.l.2.qu.29.*

5 Grave vero & atrox omnino eſt & dicitur crimen Lenocinii verum, quod ſi non eſſet, multa certe & ſtupra & adulteria non committerentur, *Conrad.Rittershuſius ad Novellas part. 12.cap.7.n.1.* Qui Lenones ibidem non incongruè aſſimilantur receptatoribus, qui ſi non eſſent, neq; fures neq; latrones & graſſatores diu latere poſſent. Honeſtatis itaq; amantibus Rebusp. hoc crimen ſemper inviſum fuit, & peſſimum genus hominum lenonum ut plurimum acerbâ pœna coercitum. De quibus jam bre-
6 viſſimè. Ante omnia vero diſtinguendum eſt, inter Lenones, qui fornicationem parant & conciliant, vel ſtuprum & Adulterium. Illi non aliam de jure Civili, incurrebant pœnam, niſi infamiam *l.1.ff. d. his q. not.infami.* de quibus intelligenda eſt *l. athletas 4. §. ait Prætor ff. ibid.*
7 quia fornicatio & lupanaria jure civili nullam merebantur pœnam quicquid etiam *contradicat Mæſtertius d. Juſtit. LL.Roman lib.2. dubitat.11.* ubi Jus civile defendit contra omnium ferè & communem Dd. opinionem, unde hæc ſpecies Lenocinii ad Legem Juliam non referebatur, ut bene notat. *Anton. Matthæus d.Crimini tit. d. Adult. cap.1.n.14.* De quâ etiam intelligenda omnino eſt *Novella 14. Imper. Juſtiniani*, quâ lupanaria proſtituta & lenocinia tollit in uni-

univerſum,& certam pœnam, quæ Jure Civili nulla de-
terminata erat, adjicit, nempe quod è Rep. ſint Lenones
exterminandi, i.e. relegandi. Hi enim Lenones ut accura- 9
te obſervavit ex LL. Roman. *Conrad. Rittershuſ. ſupr. citat loco*
n. 9. & 10. dicebantur proprie, qui talia ſcorta quæſtus gra-
tiâ proſtituebant, in quibus commiſſum ſtuprum pro-
pter vilitatem perſonarum non vindicabatur Legibus.
Ad quos præda ſpectabat ſcortorum Græcè πορνοβόσκοι di-
cti. A quibus differebant Productores προαγωγεῖς, qui ta-
les proſtituunt, in quibus commiſſa ſtupra Legibus vin-
dicantur, *l. 22. & 29. C. ad L. Juliam d. Adult.* Adeo nempe Le- 10
nocinia & lupanaria primis temporibus fuerunt impu-
nita & licita, ut ſoliti fuerint Imperatores ex iis vectigal
quoddam percipere & in fiſcum redigere *l. ult. C. d. ſpectac.*
Et quis diceret hanc Novellam Juſtiniani Romæ unquam
obſervatam, cum & ſucceſſores Petri & ſummi Pontifices
ex tali impurisſimo ſcelere luſtralem, ut vocant, præſta-
tionem, Græcè πορνικὸν τέλος, impudentisſimè contra
prohibitionem ſacrarum literarum & ipſam honeſta-
tem exigere non erubeſcant. Rem ſane Vicario Chriſti
valde indignam. Vide de hac Novellâ ejusq; occaſione
plura apud *Conrad. Rittershuſ. part. 12. cap. 7. per tot. & Petrum*
Theodoricum Colleg. Crim. diſp. 6. th. 6. lit. H. Anton. Matthæum de
Adult. c. 1. n. 14. Qui vero Stuprum & adulterium promove- 11
bant Lenones, capitali afficiebantur pœnâ quoq; Jure Ci-
vili, perinde ut adulteri *l. 8. 10. 12. 29. ff. ad L. Jul. Novell. 134.*
quod de iis, qui adulterium promovere ſoliti ſunt ope,
conſilio, ut miniſtri, internuncii & pararii ſceleſtæ libidi-
nis, potisſimum defendit *Anton. Matthæus tit. d. ad c. 2. n. 11.*
non autem extendendum hoc eſſe ait, ad eum Maritum,
qui Jure Civili ob transactionem Leno dicitur. Juribus
Germaniæ capitalis pœna non eſt, ſi Lenocinium quis ex-
ercuerit cum extraneis perſonis, & vel adulterium vel ſtu-
prum conciliaverit, vel in ædibus ſuis fieri permiſerit.

Ordinatione enim Carolinâ pœna lenocinii eſt hoc caſu arbitraria, vel exilii vel fuſtigationis &c. *articul.123.* ubi vide *Matthiam Stephani:* Dieſelbigen boßhafftigen Kupler und Kuplerin/auch die jenigen/ſo wiſſentlicher gefährlicher und boßhafftiger weiſe ihre Häuſer darzuleihen / oder ſolches in ihren Häuſern zubeſchehen verſtatten / ſollen nach Gelegenheit der Verhandlung/es ſey mit Verweiſung des Landes / ſtellung an Pranger / abſchneidung der Ohren oder aushauung mit Ruthen/ oder andern geſtrafft werden. Cui juri in omnibus congruit Jus Saxonicum *Conſtitut. Elector. 29. part. 4.* von Straff des Lenocinii, proſtitution und Kuplerey ehelicher und lediger Perſonen. §. *ult.* Würden auch andere Perſonen auſſerhalb der Eheleut und Eltern/ihres Nutzes / etc. eine ehliche oder ledige Perſon verkuppeln / die ſollen wilkürlich / etc. geſtrafft mit mit Staupenſchlagen / etc. In quo Jure Saxonico illud ob-
13 ſervandum eſt, quod quæſtus gratiâ lenocinium committentes, fuſtigatione, reliqui relegatione vel arbitrariè puniantur. Nec refert an illæ, quæ proſtituuntur, ſint publicæ meretrices; quod tamen aliter ſe habet Conſtitutione Carolinâ in verbis: Die ſonſten eheliche Perſonen. Nec Lenonem etiam excuſat Paupertas, vel quod ſemel ſaltem commiſſum *Bened. Carpz. Pr. Crim. p. 2 quæſt. 71. n. 65.*
14 Et hæc pœna locum habet arbitraria, ſi adulterium vel ſtuprum quis paret vel in ædibus permittat in extraneis perſonis. Aliter ergo ſe res habet ſi cōjunctæ ſint perſonæ. Secundum Ordinationem Carolinam, art. 112. nimirum. Capitale eſt adulterium, ſi vel Maritus uxorem, vel Parentes liberos quæſtus gratiâ proſtituant, in verbis: So jemand ſein Eheweib oder Kinder ümb einigerley Genieß willen/ williglich zu unheiligen unkeuſchen und ſchändlichen Wercken gebrauchen läſt/der iſt eheloß / und ſoll nach Vermögen gemeiner Rechte geſtrafft werden / i. e. pœna gladii, *Matthias Steph. ibid.* Idem eſt in Jure Saxonico *dict. Conſtit. 29. in pr.* da ein Ehemann oder *pr.* ubi tamen diſtingvitur: num quæſtus

gra-

gratiâ lenocinium factum: quo caſu capitale eſt ei, qui quæſtum ſumſit, & pœna gladii habet locum; vel num citra quæſtum ſit, & fuſtigatio Lenoni infligitur. Pœna adulterii a. locum habet in conjugata perſona, quæ adulterium commiſit: vel ſi ambo ſoluti, carcere, vel pecuniâ puniuntur. Vide ad hanc Conſtit. *Dan. Moll.* Mitigatur tamen eadem pœna in parentib. proſtituentibus filios, & ſi attentatum fuerit Lenocinium *Ben. Carpz. d. l.*

(II.) Secundò, non ſolum Adulterium; ſed & adulte- 15
rio majus crimen eſt BIGAMIA, vel Polygamia Simultanea, quando alter Conjugum altero adhuc vivente & ſuperſtite citra factum divortium alium ſibi aſſumit vitæ ſocium. Num vero hoc crimen excuſari poſſit & atte-
nuari Patriarcharum & Regum exemplis in Veteri Teſta- 16
mento, quæri ſolet â Theologis pariter & JCtis. Quæ tamen negative ſatis deciſa videtur partim â Theologis noſtris præſertim *D. Johan. Gerhardo Loco de Conjugio n. 223. Balth. Meiſnero part. 1. ſob. Philoſop. ſect. 2. c. 5. Mentzero tit. d. Conjugio, Chemnitio part. 2. Exam. Concil. Tridentin.* Nec non JCtis: *Joachimo â Beuſt. de matrimo. part. 2. c. 3. Covarruv. p. 2. c. 7. §. 3. n. 2. Anton. Goibert. d. matrim. c. 1. Paulo Cypræo de matrimon. Menoch. d. arb. Jud. quæ lib. 2. cont. 5. c. 420. n. 2. Proſp. Farinac. par. 5. qu. 140. n. 1.* Imprimis autem hâc de quæſtione vide *Henning. Arniſæum d. jure Connub. cap. 4. ſect. 2. An Polygamia ſit probata vel conceſſa â ſacris literis:* ubi perſpicue demonſtrat: *Conjugii inter maſculum & fœminam veritatem & eſſentiam ex intemerata prima origine æſtimandam: lege naturæ & divinâ conjugium fuiſſe concluſum inter duas perſonas tantum, Patresq; conſvetudine impunitâ primitus deceptos fuiſſe, nec uſpiam in ſacris literis videri probatam, & quamvis tolerata eadem fuerit â Deo, diſpenſationis tamen divinæ nullam conjecturam extare in ſacris literis,
nec ab omni labe excuſandam quoq; Patrum Polygamiam.* Et ita 18
recte hodie concludimus cum eo, quod Polygamia non ſaltem juri naturæ repugnet, quod late idem Arniſæus

deducit ob multas rationes: ſed & maximè Primævæ Inſtitutioni divinæ: ut taceamus, quot incommoda ſecum trahat eadem, ſi concedatur, quæ prolixè itidem recenſet Arniſæus d. loco *ſect. 4.* Quibus omnibus accedit ut fortiſſimum argumentum Chriſti prohibitio Polygamiæ, quam deſumpſit ex origine conjugii *Marc. 10. & Luc. 16. 1. Cor. 7. 1. Tim. 3.* Adde Arniſæum *de Polygamia ſect. 2. n. 30. & ſeqq.* Conſuli quoq; de hâc quæſtione poteſt *Bened. Carpz. Pract. Crim. part. 2. quæſt. 66. nu. 30. ſeqq. Petr. Theod. Colleg. Crim. diſp. 6. th. 6. lit. A. B. Carpz. Jurispr. Conſiſtorial. l. 2. tit. 1. def. 3.* Cum itaq; Bigamia tam calculo Theologorum, quam JCtorum pro crimine atrociori adhuc, quam adulterium habeatur, de illius nunc pœnâ quædam ſunt addenda. De jure
18 Civili (1) Bina ſponſalia vel binas nuptias contrahentes ipſo jure ſunt infames, *l. 1. ff. de his qui notant. infam.* (2) Si bina
19 ſponſalia ſaltem quis contraxerit, pœna capitis ceſſat, & arbitraria in illius locum jure communi Saxonico ſtatuitur Carceris, &c. Churſ. Sächſ. Kirchen-Ordnung *tit.* von Eheſachen rubr. von Ehegelöbniß de qua pœna latè tractat *Bened. Carpz. Pr. cr. p. 2. qu. 67. per tot. Jurisprud. Conſiſtorial. lib. 2. tit. 4. per tot.* (3) Binas autem nuptias contrahentes omni-
20 no capitali ſunt afficiendi pœnâ gladii. De quâ re quamvis Juris Civilis interpretes valde inter ſe digladientur, quorum rationes & varias ſententias longâ ſerrie recenſet *Carpz. p. 2. q. 66. n. 14. & ſeqq.* Ex iis tamen merito optima illorum videtur, qui Jure Civili dicunt diſtinguendum: Num ſuperinducatur ſoluta, & præter infamiam pœnâ ſtupri; vel num ligata perſona, & utraq;, adulterii pœnæ obnoxia ob violationem tori alieni. *Petr. Theod. Colleg. Criminal. diſp. 6. th. 6. lit. F.* Et ita Bigamus uxorem habens & alterius uxorem ſuperinducens capite punitur, mulier autem in monaſterium detruditur, quia illa eſt Pœna Juris Civilis.
21 *Nov. 134. c. 10.* Magis perſpicua ſunt hoc in crimine Jura Imperii & Saxonicum. Ordinatione enim *Carolinâ art. 121.*

Illa

Illa pœna quæ in adulteros eſt ſtatuta, in Bigamos quoque decernitur. Quæ pœna gladii etiam confirmata eſt à *Divo Aug. Electore Conſtit. Elect. 20. p. 4. Tit.* vom Laſter der zwiefachen Ehe/ quâ illa, quæ dubia eſſe poterant verba Ordinationis: Daß die nicht weniger/ dann die Ehebrechichen peinlich geſtrafft werden ſollen/ quæ nonnulli de eo ſaltem intelligenda caſu exiſtimant, ſi Maritus cum marita; ſecus ſi ſoluta maritum ſuperinduxerit, cum Jure Carolino in muliere non ſit capitale adulterium, à Sereniſſimo tamen & glorioſæ memoriæ Electore declarantur: in verbis. Nachdem in der peinlichen Reichs Halsgerichts-Ordnung / die Straff des Schwerts auff den/ oder NB. die/ ſo bey Leben des Ehegattens/ wiſſentlich daß dieſelbig noch am Leben/ einen andern zur Ehe nimmet/ verordnet/ ſo laſſen es wir dabey bewenden/ &c. Vide de hâc Explicatione hujus conſtitutionis & Nemeſis *Carolinæ Daniel Mollerum n. 1. & 2. Bened. Carpz. part. 2. q. 66. n. 30. & ſeqq. Matth. Stephan. ad Nemeſ. Carol. art. 121. Matth. Coler. part. 1. dec. 176. Berlich. p. 4. concl. 28. n. 10.* Et hæc pœna gladii locum quoque habet & extenditur ad eum caſum, ſi ſaltem ſponſalia ſint habita, quæ tamen carnali copula firmata. *Dict. conſt. 20. p. 4.* §. Wir wollen auch: quia ſufficit quod adulterium ſit commiſſum. Sicut è contrario ceſſat pœna capi- 22
talis, ſi copula carnalis non fuerit ſubſecuta, & pœnæ tunc locus eſt arbitrariæ carceris relegationis, quâ etiam punitur pars altera, ſi ſciverit *d. Conſtit.* §. *ult.* Da aber daß beyſchlaffen nicht erfolget. Quod ſi ſoluta perſona cum alia ſcienter nuptias contrahit, pœnam ſuſtinet ſtupri de jure Communi: de Saxonico vero fuſtigationis. *Conſt. EL. 19. ver.* Die ledige Dirn aber. Si ignoranter; extra omnem eſt pœnam. Quemadmodum quoq; tunc ceſſat ordinaria gladii pœna in hoc crimine, quando vel benedictio ſacerdotalis vel copula nondum acceſſit carnalis, quod poſterius etiam tunc intelligunt, ſi copula acceſſerit ſacerdotalis ſolum, & deniq; ſi conjux deſertus alterum ante divortium

ſuperinducat. Vid.*Bened.Carpz.Pract.Crimin.p.2.q.66.n.44. & ſeqq.Item Daniel Mollerum ad Conſtit. Elect. 20.p.4.*

Et tantum etiam de Bigamia.

23 Tertiò Stupro quoq; certo modo & Adulterio crimen eſt majus INCESTUS, cohabitatio Viri & Mulieris vel talium perſonarum quæ vel conſanguinitatis vel affinitatis vinculo ſeſe attingunt, facta contra prohibitionem Juris Divini, Gentium, Canonici vel Civilis. Imprimis verò in hoc Crimine benè diſtinguendum eſt, quibus gradibus ſint conjunctæ perſonæ, quæ ſe invicem polluunt(2) contra quæ jura in graduum prohibitione peccetur. (3) Num perſonæ, quæ inceſtum dicuntur committere, vel ſint ſolutæ, vel Conjugatæ, id eſt, num Inceſtus ſtupro vel adulterio ſit conjunctus. Et ſecundum has differentias pœna huic crimini eſt dictitanda.

24 Prima regula hîc formatur omnium quaſi gentium jure, quod nuptiæ inter aſcendentes & deſcendentes ſint prohibitæ & quidem in infinitum.*l.ult.ff.d.rit.nuptiar.* Hic enim coitus dicitur ille, â quo natura abhorret, quem ratio naturalis improbat, damnat conſenſus gentium *Ant. Matthæus d.adult.cap.6.n.3.* Et hic inceſtus qui committitur in lineâ recta capitalem meretur pœnam, & nefarius dicitur coitus, cui competit definitio *Antonii Matthæi*, quod ſit fœda & nefaria conjunctio contra reverentiam ſanguini debitam. Quamvis enim Jure Civili in pœna inceſtus determinandâ multæ tricæ occurrant, & vix conſtare poſſit, quænam huic Crimini ſint dictitatæ pœnæ, dum aliâ Viri & aliâ Fœminæ affici pœnâ jubentur, modo etiam gladii, modo deportationis mentio fiat, uti latè deducit *Anton.Matthæus c.6.d.adult.n.6.* In eo tamen Criminaliſtæ paſſim conveniunt, quod inceſtus inter aſcendentes & deſcendentes ſit capitalis. Quorũ Criminaliſtarum nomi-

25 na recenſet *Carpz.pr.c.2.p.2.qu.72.nu.10.* Perſpicuum hac in re valde eſt verò Jus Saxon.*Conſtit.22.p.4.* Wann unter rech-

ten

ten natürlichen Eltern und Kindern/und alſo unter denen Perſonen/ſo in auf und niederſtiegenden Linien ein ander Bluts halben verwand / eine Blutſchande begangen wird / daß auf den Fall beyde Perſonen Mann und Weib am Leben mit dem Schwerdt ſollen geſtraffet werden. Quæ pœna gladii extenditur ad Parentes & liberos ex fornicatione tales,(2) eadem pœna habet locum in conjugatis, ut non locus ſit remiſſioni Conjugis. Mitigatur vero (1) ob minorem ætatem *in verb. Conſtitut.* So aber wegen der Jugend oder andern wichtigen Umbſtände/ Linderung ſolcher Straffe fürzunehmen/etc. ſoll dieſelbige Perſon mit Staupenſchlagen verwieſen werden. (2) Si non adſit perſona correa, quæ inceſtum commiſit; & quæ aliæ ſunt cauſę, quæ arbitrio Judicis committendæ.

Secunda regula eſt: inceſtus inter Collaterales commiſſus, non eſt capitalis, niſi perſonæ ſint in matrimonio conſtitutæ, tunc enim adulterii obtinet pœna, ſed Jure Saxonico perſonæ quæ primo vel ſecundo gradu conſanguinitatis lineæ inæqualis ſe invicē contingunt, vel juxta legē Moſis matrimonio jungi non poſſunt *Levit. 18.* fuſtigantur cum perpetuâ relegatione *Conſtit. Elect. 22.* §. Aber die andern. (3) Regula tertia eſt, quod eadem pœna fuſtigationis locum habeat in inceſtu commiſſo inter illos, qui non conſanguinitate, ſed affinitate conjuncti ſunt. *Conſt. Elect. 24. p. 4.* Rubricâ, Von Straff unordentlicher Vermiſchung derer Perſonen ſo ein ander mit naher Schwägerſchafft verwand. Vide de hoc inceſtus crimine plura apud *Petr. Theod. Coll. Cr. diſp. 6. th. 5. lit. A. B. C. D. E. Daniel Mollerum ad Conſtit. Elector. 22. 23 24. Conrad. Rittershuſ. ad Novell. part. 12. c. 10. Paul. Cypræum c. 4. §. 6. d. Jur. Connub. Joachim. â Beuſt. d jure Connub. part. 2. qu. 52. Maſcard. de probat. vol. 2. concl. 893. Menoch de præſumpt. lib. 8. præ 17. Modeſtin. Piſtoris p. 2 qu. 92. Proſper. Farinac. pr. Crim part. 4 tit. 16. qu. 149. par. 12. §. Jul. Clar. lib. 5. ſentent. § Inceſtus n. 7. Matthiam Colerum part. 2. deciſ. 234. Berlich. par. 4. concl. 35. Damhoud. Prax. Criminali cap. 27. Matth. Stepha. ad ord. Criminal. art. 117. Schneidewin. ad tit. Inſtitut. d. Nupt.*

(margin: 26 beside "Secunda regula eſt"; 27 beside "Regula tertia")

Nupt. rubrica: In quibus gradib. jus divin. Bened. Carpz. Pract. Crimin. p. 2. qu. 72. 73. 74. item Juriſpr. Conſiſtor. l. 2. tit. 7. def. 126. & lib. 2. tit. 5. def. 87. Quibus omnibus & illud accedit, quod Jure quoq; divino hoc crimen valde damnetur *Levit. 18. v. 6. Ezech. 22. v. 11. Amos 2. v. 7. 1. Cor. 5. v. 1.* Welche dieſe Greuel thun derer Seele ſoll ausgerottet werden von ihren Volck.

28 (IV.) Ultimum & omnium delictorum Carnis horribilisſimum eſt Sodomia, Venus Prodigioſa, Beſtialitas, & libido Dæmoniaca vulgo ſtumme Sünden / quibus recenſendis teneras nolumus inquietare mentes, nefandæ libidines, quæ neq; merentur ut de iis ſermo concipiatur. De cujus criminis Atrocitate multa recenſet Imperator Juſtinianus Novell. 77. & 141. dum id vocat diabolicam & abſurdam *ἀσέλγειαν* & monſtroſam libidinem, furorem & inſaniam *πρᾶξιν ἀσεβῆ καὶ ἀνοσίαν*, quam ne quidem bruta perpetrent, quo Dei Ira incendatur, ut civitates cum in habitatoribus penitus invertat. Horrenda hujus criminis exempla collegit Zvvingerus in theatro vitæ *p. 2298.* quæ tamen ut providus & conſcientioſus lector illæſus ſubeat monet Theologorum prudentia. Vitiorum nempe & frequentia & turpitudo per hoc ſolum crimen detegitur, & Diaboli Tyrannis in genus humanum evidentius cognoſcitur *Arnold.*
29 *Mengering. Scrutin. conſcient. c. 20. q. 41.* Pœna hujus brutalis criminis Lege Julia & Civili gladii eſt *§. 4. Inſt. d. Pub. jud. Conſtit. Carolinâ art. 116. ignis:* quę videtur ideò applicata, quod Sodoma, quæ huic crimini nomen dedit, eo ſupplicii genere perierit. In terris Saxonicis itidẽ hæc pœna obtinet ignis in venere prodigioſa cum brutis, quod ſi v. comiſſa Sodomia cum hominibus contra naturã ſexus, gladius. *Matthias Colerus deciſ. 187.* Et in hoc crimine ſolus punitur conatus, arbitrariè tn. virgis, relegatione &c. Videre licet plura de hoc Crimine apud *Jodoc. Damhoud. pr. Cr. c. 96. de Peccato contra naturam. Anton. Matth. de Cr. Tit. d. adult. c. 6. de Inceſtu & Venere prodigioſa, Petr. Theod. Coll. Cr. diſp. 6. th. 5. lit. I. K. L. Conrad. Rittershuſ. ad Novell. part. 12. c. 9. Ægid. Boſſ. in tit. de Stupro deteſtab. in maſc. Proſp. Farinac. par. 5. q. 147. Julium Clar. lib. 5. §. Sodomia. Matthiam Stephani ad ordinat. Carol. art. 116. Petr. Caballin. reſolut. Crimin. c. 16. Matth. Coler. par. 1. deciſ. 187. imprimis Bened. Carpz. pr. crim. p. 2. q. 76. per tot.*

CASTISSIMO NUMINI
GLORIA!

I. N. D. N. J. C.

DISSERTATIO CRIMINALIS QVARTA

De

CÆDE HOMINIS SIMPLICI ET QVALIFICATA.

Ad L. Cornel. de Sicariis & L. Pompejam de Parricidiis,

RESPONDENTE

DAM SIGISMUNDO Pflug/

Eqv. Miſn.

CAPUT PRIMUM

De

HOMICIDIO SIMPLICI.

Ad L. Cornel. De Sicariis & veneficiis.

SECTIO I.

De

HOMICIDII DEFINITIONE ET QVODNAM PROPRIE DICATUR ILLUD ESSE CRIMEN.

SUMMARIA.

1. *Homicidium à Romanis partim Lege Corneliâ, partim Pompejâ fuit vindicatum.*
2. *Lex Cornelia ad varias ſpecies homicidii extenditur, ad incendia, veneficia, item illa homicidia, quæ fiunt falſis teſtimoniis, & ſententiis Judicum.*
3. *Homicidium quoq́ committitur maleficiis & incantationibus.*
4. *Diſpoſitio diſſertationis præſentis.*
5. *Atrocitas Homicidii ex variis cauſis dependet, reſpectu homicidæ, occiſi, Reip. proximitatis, juris naturalis & divini.*
6. *Autor Legis Corneliæ, & quinam dicantur Sicarii.*

7. *Homicidium generaliter ſumptum eſt cædes quæcunq; veri hominis & violenta vitæ ademptio.*

8. *Prout homicidium eſt delictum & L. Cornelia vindicandum, ſpecialiter dicitur doloſa hominis interfectio.*

9. *Homicida non ſolum eſt qui incontinenti extinguit, ſed qui vulnerat lethaliter, vel alio modo cauſam mortis præbet.*

10. *Non affectus ſed effectus homicidii ordinaria pœna punitur, niſi in caſibus certis & atrociſſimis delictis, benigniori enim ſententia & generali ferè receptâ conſvetudine attentatum delictum non coercetur ut conſummatum.*

11. *Jure Civili venenum dans, quamvis ejus nulla fuerit operatio efficax, crimen capitale committit, quod ſecus eſt conſvetudine & communi opinione Criminaliſtarum.*

12. *Monſtra, quæ contra formam generis humani ſunt & rationis humanæ penitus expertia impune occiduntur, nec illorum interemptio habenda pro homicidio.*

13. *Aliter dicendum de hominibus monſtroſis, in quibus natura vel ampliavit vel imminuit numerum membrorum, vel qui aliam quandam præ ſe ferunt deformitatem, qui ſtrationem habent, non impune occiduntur.*

14. *Latius patent oſtenta & portenta quam monſtra.*

15. *Non omnia quæ in Scholâ Phyſicorum monſtra dicuntur, huc trahenda ſunt.*

16. *Trimani, Sedigiti, Bicipites, Pygmæi, Gigantes, Hermaphroditi extra dubium pro monſtris non habentur in hac materia.*

17. *Nec portentoſi fœtus & imbelles protinus ſunt & indiſtincte more veterum Germanorum ſuffocandi vel extinguendi.*

18. *Fœtum in utero matris occidens vel abortum procurans, ſi animatus ille ſit, ordinarium committit homicidium L. Cornelia vindicandum, ſi nondum formatus & adhuc inanimatus Extraordinariũ crimen, arbitrarie puniendũ.*

19. *Di-*

19. *Diſtinctio fœtus, in animatum & inanimatum fundata eſt jure divino, Canonico, civili, communi Imperii Sanctionis Carolinæ & Saxonico.*

20. *Num ἀυτοχειρία & cædes ſui ipſius ſit homicidium.*

21. *Argumenta & texx. quibus probare conantur, ἀυτοχειρίαν jure Civili non eſſe illicitam.*

22. *Reſponſiones & reſolutiones textuum pro contraria ſententia.*

23. *Improbanda eſt Philoſophorum Ethnicorum Senecæ, Platonis, Plinii & aliorum ſententia, qua ſui ipſius cædes pro fortitudine vel virtute habetur; quorum præcepta ſæpe ad pietatem prope videntur accedere, ſæpe autem longo deviare ab eadem intervallo.*

24. *Cædes propria, quæ appetitu gloriæ vel impatientia & metu mali fit, vel temeritas eſt, vel mollities animi.*

25. *Omnium maximè turpis eſt ἀυτοχειρία, nec ferenda â Chriſtiano homine ſacris literis longe aliter edocto.*

26. *Nulla tanta neceſſitas eſt & pudoris cauſa, ob quam quis licitè fieri poſſit parricida ſui ipſius.*

27. *Gaudia æternæ vitæ non rapienda ſunt, ſed exſpectanda, nec prohibitâ ſui ipſius cæde anticipanda.*

28. *Homicidium ſui ipſius æque crimen eſt ut Hominis extranei, & omni jure divino Canonico Civili & naturali prohibitum.*

29. *Cauſæ quamvis nullæ adeo juſtæ ſint, ut verè patrocinari delicto ἀυτοχειρίας poſſint, bene tamen â Judice conſiderandæ & ponderandæ veniunt ratione irrogationis pœnæ.*

30. *Quæſtiones Criminaliſtarum nonnullorum: num Patri liceat liberos in poteſtate occidere Numne committatur homicidium in ſervis, infantibus, mulieribus, hominibus jam mortuis, ruſticis, pro parte ſupervacuæ ſunt & otioſæ pro parte impiæ & ineptæ.*

31. *Homicidium committi dicitur nullâ habitâ dignitatis differentiâ homicidæ vel ejus qui occiditur, quoad reatum delicti, non pœnam.*

DELICTA Carnis, de quibus præcedenti
Diſſertatione egimus, ſecundum metho-
dum Imperatoris Juſtiniani *Tit. Inſtitut. de*
1 *Public. Judiciis* obſervatam ſubſequitur. *Ho-*
micidium, quod Romanorum LL. partim
Cornelia de Sicariis & veneficiis, partim Pompe-
iâ de Parricidiis fuit vindicatum. Quâ *Lege Corneliâ* de Jure
2 Romano tenetur & is, *cujus dolo malo incendium factum erit*
ſeu Incendiarius, & ſi Magiſtratus eſſet publicove judicio præeſſet,
operam dediſſet, quo quis falſum Judicium profiteretur, ut quis inno-
cens condemnaretur, Item qui falſum teſtimonium dixerit dolo
malo, quo quis publico judicio rei capitalis damnaretur: quive
Magiſtratus judexve quæſtionis, ut publica lege reus fieret l. 1. pr.
& §. 1. l. 4. pr. ff. ad l. Cornel. d. Sicariis: ex eo, quod necare vide-
antur & illi, qui innocentem condemnant, quoties teſtes
ſubornant ad innocentem opprimendum, & ipſi teſtes
ſint capite plectendi, ſi dolo malo teſtimonium dixerint
in necem alterius. *Dioniſius Gothofred. in notis ad l. 1. ff. ad L.*
3 *Corn. d. Sicar. lit. a. & b.* Interpretes nonnulli etiam ad hanc
claſſem delicti referunt *maleficium & incantationem,* utpote
quâ ſæpius etiam homicidium committitur, de quo cri-
4 mine extat *Titul. Cod. de maleficis & mathematicis;* Nos tamen
præſenti *Diſſertatione* potisſimum de eâ ſaltem homicidii
ſpecie agemꝰ, quâ homo vel armis, telo quocunq; vel ve-
neno dicitur peremptus, cum de Maleficio tanquam *Cri-*
minis L. Maj. divinæ ſpecie jamdum ſit actum *Diſſertat. 2. ſect. 2.*
cap. 1. de *Incendiis* autem *& falſo* ſequenti ſit diſſertatione
dicendum.

5 Et miſſis quidem præliminaribus quæſtionibus (1) de
atrocitate hujus Criminis, quæ vel ex Juris divini pœnâ,
& ex eo quoq; quod ſanguis occiſi ad cælum clamare di-
catur, ſatis liquet, de quâ re videri poteſt *Tiber. Decian. lib. 9.*
c. 17.

c. 17. quibus ex cauſis atrociſſimum ſit Homicidii crimen nempe. (1) Ratione occidentis, qui Dei officio fungitur, cujus ſolius eſt vitam dare & adimere, *Deut. 32.* (2) occiſi qui imago Dei eſt *Gen. 1.* (3) *Reip.* cujus civis fuit. (4) Ratione paritatis & proximitatis. (5) ob vinculum juris naturæ fractũ *l. ut vis ff. d. juſtit. & J.* Quibus annuit *Jodoc. Damboud. prax. Crim. c. 67. pr.* ubi poſt crimen *L. Majeſtatis &* prævaricationem vocat ſecundum, quod poſt hominem conditum in terris patratum ſit ab homine â Caino & ita inter humana omnium graviſſimum, & *Bened. Carpz. Pract. Crim. p. 1. quæſt. 1.* qui vocat hoc delictum frequens horribile & atrox, unde & Lege Moſaica jubeantur animalia hominem interficientia morte damnari. Miſsâ etiam præfatione. (2) de Legis Corneliæ Autore qui *Lucius Cornelius* fuit *l. 2. §. capta 32. verſicu. Deinde Cornelius ff. d. O. J. notatione nominis.* (3) de Si- 6
cariis, unde homicidæ dicti, nempe â ſicâ, gladio quodam breviori, ſpecie acceptâ pro genere ſynechdochice pro omni telo, vel inſtrumento, quo cædes committi poteſt, vel ſolet, de quo vide *Johann. Harprecht. Inſt. d. publ. Judic. ad §. Item l. Corn. d. Sicar. n. 3. 4. 5. Petr. Theod. Colleg. Crim. diſp. 7. th. 1. lit. a. b.* & (4) deniq; Homicidii notatione, num â cadendo vel cædendo illa ſit de quâ re vid. *Ludovic. Carerium pr. Cr. §. Homicidii num. 2. pag. 173.* ſtatim ad ipſam rem nos accingimus, dicturi (1) *De Homicidii Definitione.* (2) *Diviſione & modis quibus committatur.* (3) *De pœnis.* (4) *Cauſis, ob quas ordinaria pœna mitigari ſolet.*

Deſcriptiones Homicidii â variis variæ dantur. Sunt 7
enim qui vocant ſimpliciter *cædem hominis, quæ fit vel cum voluntate, vel citra voluntatem. Eraſmus Ungepaur ad Decretal. lib. 2. tit. d. homicid. volunt. vel caſuali n. 2. p. 598.* Cum & homicidium dici posſit, ſi homo cædatur vel occidatur, licet non ſit delictum, nec puniatur: qualis & illa eſt deſcri-

 ptio,

ptio, quam habet *Harprecht. ad tit. d. pub. Jud. §. Item Lex Cornel. n. 6.* Quod homicidium ſit: *quælibet perſonæ exanimatio violenter facta, quâ anima â corpore ſeparatur*, vel *violenta vitæ*
8 *hominis ademptio.* Alii vero dicunt homicidium: *illicitam ſeu injuſtam hominis ad mortem cæſionem*, *Ludovic. Carer. Pract. Crim. §. homicidii n. 2. pag. 173.* Cui aſſentitur *Dominus Georg Adam Struve Syntag. Jur. civ. Exerc. 49. th. 51.* qui homicidium deſcribit: *Crimen publicum, quo homo dolo ſeu â ſciente & volente occiditur.* Quâ deſcriptione ſeparant homicidium neceſſarium vel alios caſus quibus Jure homicidium permittitur, tanquam licitum & juſtum, ab illo, quod dicitur *delictum*, & LL. Romanis vocatur *doloſa Hominis cædes.*
9 *l. 7. & l. qui cædem 16. ff. ad L. Cornel. de ſicari:* Lex enim Cornelia non videtur locum habuiſſe niſi in doloſo homicidio, ob quam forte rationem *Tiber. Decian. lib. 9. c. 18.* diſtinguit inter homicidium, κατ' ἐξοχὴν ſic dictum, quod ſemper ſit peccatum & *occiſionem hominis*, quæ non ſemper. Quicquid tamen ſit, in genere hic de omni quidem agimus homicidio, in ſpecie autem de eo, quod crimen eſt, quorſum & illud refertur, quando quis dicitur cauſam mortis præbere, non ſolum manibus propriè occidendo, ſed & conſilio & mandato nec ille ſolum occidere dicitur, qui in inſtanti occidit, ſed & letaliter vulnerat; de quâ re latisſime tractat *Ludov. Carerius Pr. Cr. §. Homicidii n. 17. p. 176.*
10 ubi tamen Ex definitione ultimâ porro notandum, quod occiſio dicatur ad mortem, quia non affectus, ſed effectus homicidii punitur, & Leges loquentes generaliter, ſi quis occiderit, non obtinent, niſi ſubſecuto homicidio, unde benignior eſt ſententia illorum Criminaliſtarum aſſerentium, nunquam conatum homicidii puniri capite, niſi leges & ſtatuta expreſſe propter aliquam circumſtantiam jubeant v. g. in atrocisſimis, Crimine L. Majeſt. & aliis.

Quam

Quam ſententiam, quod regulariter attentatum delictū ordinaria non afficiatur pœna, dicit â Saxoniæ JCtis communiter receptam & approbatam *Bened. Carpz. Pract. Cr. p.1.qu.2.n.5.* quod & verum eſſe de eo, qui venenum propinat, cujus tamen nulla efficax operatio fuit, aſſerit *Ægidius Boſſius pract. Crim. tit. d. homicid. n.11.* nempe de conſvetudine generali, quâ regulariter attentatum delictum non punitur ut conſummatum, Si enim LL. Romanas aſpicimus, aliud eſſet ſtatuendum ex *l. 1. §. 1. & l. 3. pr. ff. ad L. Corn. d. ſicar.* 11
De quo attentato homicidio, num capite, vel aliâ pœnâ puniatur, dicemus plura circa pœnam, & veneficium, quod nempe ſæpe capitaliter plectitur ob certas circumſtantias.

Dicitur porro in definitione: *Occiſio Hominis* Quæritur quis pro homine habendus. (i) Num & monſtra. Et ſi 12
vera ea vocaveris monſtra uti LL. Romanis depinguntur *l. 135. ff. d. V. S. l. 14. ff. d. ſtat. hom. l. 3. in fin. C. d. poſt. hær. inſtit.* Ea nempe, *quæ contra formam generis humani ſunt nata & alterius magis generis animalia cenſenda*, de iis aſſerendum eſt, quod ſub homicidii crimine non contineantur nec pœna, præſertim ſi non ſaltem quoad externam formam monſtroſa ſint, ſed & internam hominis formam & animam rationalem, cujus rei exemplum dat *Ludovic. Carer. in pract. Crim. §. homicid. n. 23. p. 178.* ſi non habeant caput hominis, ſed animalis, cum non ſint homines, nec imagines Dei. Quod ſi vero monſtra quoad externam figuram bel- 13
luino non ferantur impetu, ſed aliqua rationis humanæ in iis lateat ſcintilla & illa indiciis certis exſeratur, aliud dicendum nec facile & impune ad occiſionem illorum procedendum. Multo minus huc trahenda illa ſunt monſtra ſeu oſtenta, in quibus quidem natura vel amplificavit, vel imminuit numerum membrorum, anima autem

ratio-

rationali ſint prædita, & revera ſunt homines *per l.12.§.1.ff. d.lib.& poſtum.hæred.inſtituend.* Nec obſtat: *quod l.18.ff.d.V.S.*
14 oſtenta vocentur ſi homo tribus manibus pedibusve naſcatur. Latius enim patere vocabulum oſtenti & portenti quam monſtri contra Gomezium rectè deducit *Anton. Matthæus d. Criminib. ad l.48.ff.tit. de Sicariis n.6.* Aliter nempe videntur JCti, aliter Phyſici & Philoſophi monſtra appellare, illi enim non tam externam formam, quam animam rationalem, hi vero & externam figuram
15 obſervare creduntur, Definiunt enim *monſtrum, effectum naturalem cum inſigni deformitate à cauſa deficiente & aberrante productum.* Et ita hominem *bicipitem, monocolum, trimanum, monſtrum* vocant, nec ſolum illud dicunt monſtrum, quod à ſpecie ſuâ aberrat ut mulum, ſed & quod ſpeciem ſervat, & vel circa ſexum vel partes & membra aberrat ut ita Phyſicorum ſententia & doctrinâ & Hermaphroditus ſit monſtrum. Quorum monſtrorum innumera recenſet exempla *Celeberrimus in hac ſcientiâ Philoſophus Johannes Sperlingius Inſtitution. Phyſicis lib.1.cap.9.d.monſtris.* Adeo late vocabulum monſtri non extendunt JCti, ſed eo modo ut ſupra ex LL. Romanis deductum, ſi contra formam ſint ge-
16 neris humani & rationis humanæ expers. *In Sedigitis enim trimanis, pygmæis, Gigantibus, Hermaphroditis* verum homicidium committi extra omnem eſt controverſiam. Uti nec
17 illud Senecæ approbare poſſumus quod habet *lib.1.de ira* Morbidis pecoribus, ne gregem polluant ferrum demittimus, portentoſos fœtus extinguimus, liberos quoq; ſi debiles monſtroſi qui editi ſint, mergimus. Quamvis enim Germanos Tacitus, & Grotius Batavos fœtus monſtroſos & imbelles ſuffocaſſe teſtentur, recte tamen *Anton. Matthæus* ſine fraude ſecundum *LL.*12.tabb.quidem monſtra vera cædi poſſe ſtatuit, non a. illa, quæ ratione ſunt prædita quamvis imbecillia vel deformia. Quæ-

Quæritur II. circa occiſionem *Hominis*. Num de eo homine ſit intelligenda, *qui adhuc in utero eſt*, vel *nondum in lucem editus*. Et nullum eſt dubium, quod & illius ſit homicidium, cum etiam ſpem hominis extinguens, vel caſtrans homicidium committere dicatur, *l.6.ff. ad L. Cornel. d. Sicar.* multo magis qui illum, qui jam in utero eſt. Ratione tamen pœnæ, diſtinguunt vulgo Dd. & Criminaliſtæ inter fœtum jam formatum & animatum, & nondum formatum vel inanimatum adhuc. Et priori caſu, ſi vel abortum quis procuraverit, vel dato poculo, vel calce & alio violento modo uterum gravidæ percuſſerit, quo fœtus in utero exſtinctus, ordinariam pœnam gladii locum habere *ex l. ſi quis 38. §. Qui abortionis & l. Cicero 39. ff. d. Pœnis*, poſteriori caſu autem extraordinariam obtinere aſſerunt *ex l. ſi mulierem 8 ff. ad l. Cornel. d. ſicar. l. divuſ. Severus 4. ff. d. extraordinariis criminib.* Quæ diſtinctio non ſaltem probatur Dd. eorumq; communi opinione *Damhoud. in pr. crimin. c.74. n.9. Tiberio Deciano lib.9. c.8. n.3. Gomez. tom.3. variar. reſolut. c.3. n.32. Plach. in Epito. delicto lib.1. c.26. n.8. Ludovic. Carer. pr. criminal. §. homicidium n. ult. Harprecht. ad Inſt. d. publ. Judic. §. Item L. Corn. de Sicar. n.9.* Sed & fundata eſt Jure divino & Canonico *Exod. 21. verſ. 23. C. ſicut femina c. Moiſes 32. qu.2. ſicut ex literarum 20. X. d. homicid.* Noviſſimè autem hæc diſtinctio quoque recepta & approbata eſt *Sanctione & Nemeſi Carolina art. 131 & 133.* Item claris verbis eadem repetita *Jure Saxonico Conſtitut. D. Aug. Electorali 4. p.4. De pœnis procurantium abortum.* De qua quæſtione fortasſis & circa pœnam abortus, & circa crimina extraordinarria uberior dabitur campus diſſerendi.

18 19

III. Non minus quæritur porro circa definitionem Homicidii, num ad occiſionem hominis ſpectet αὐτοχειρία. Et ſane mirari licet Interpretes Juris Civilis dari, qui

auſi fuerint, vel particulâ quadam legis, vel exemplis Lucretiæ, vel Curtii, vel aliorum moti, hanc ventilare quæſtionem; *An αὐτοχειρία ſit LL. Romanis licita & permiſſa. Vel*
21 *num ullo jure liceat ſe ipſum occidere?* Quam enim fragilia ſint argumenta, quæ hâc in parte deprompta ab illius ſententiæ Autoribus, quod Jure Civili αὐτόχειρ non committat cædem hominis doloſam, ex *l.13. ff. ad L. Aquil. quod nemo ſit Dominus membrorum ſuorum & l.9. §. ſi ipſe 7. ff. d. peculio* ubi hæc verba habentur: *non magis quam ſi ſe occiderit, vel præcipitaverit, licet enim ſervis naturaliter in ſuum corpus ſævire:*
22 quilibet facile animadvertit. Quod enim *primum text.* attinet, ipſe *Eraſmus* Ungepaur / *JCtus celeberrimus* piæ memoriæ, qui alias & hujus eſt ſententiæ: *Hoſpes quondam & Præceptor meus ob multa beneficia mihi venerandus, cujus & manes quoad cætera ſanctè exoſculor, in Commentar. ad titul. Decretalium de homicidio voluntar. n. 4.* fatetur, quod ratio illius textus nihil probet, cum αὐτοχειρία non dependeat â dominio membrorum, ſed â poteſtate in ſeipſum; ex *Balth. Gomez. d. Ameſcua tract. d. poteſtate in ſeipſum.* Ad poſteriorem autem text. *l.9. ff. d. peculio* optimè reſponſum fuit â *Clariſſimo Batav. JCto. Jacobo Mæſtertio tr. d. Juſtit. Roman. LL. lib. 2. dubit. 61.* quod intelligendus ſit de ſervis ſecundum ſe conſideratis & quidem eodem ſenſu, quo volenti & conſentienti nulla fiat injuria, non autem reſpectu Dei, cujus creaturæ & imagines ſunt, item reſpectu Dominorum, quorum conditionem deteriorem faciunt.

23 Parum etiam ad rem faciunt nec movent Exempla Romanorum *Catonis, Senecæ, Curtii & aliorum Prudentium Virorum,* quorum non ſolum αὐτοχειρία probatur, ſed & fortitudini & laudi perpetuæ accenſetur, cujus rei Exemplum ſuppeditat *Plinius Secundus in Epiſtolis lib. 1. Epiſt. 12.* ubi de *Corellio* dicit; *Attamen tam longa tamq; iniqua valetudine conflictaba-*

ſtabatur, ut hæc tanta pretia vivendi mortis rationibus vincerentur. Cujus ſectæ & *Platonici, Cicero, Seneca* & alii fuerunt Philoſophi, de quibus recte ſentit *Anton. Matthæus tit. d. Sicariis n. 9.* quod illorum præcepta interdum propius ad pietatem Chriſtianorum accedant, nonnunquam tamen turpiter ab eâ deflectant. De Curtio enim rectè dicitur, 24
quod fallaciis oraculi deceptus, vanæ gloriæ appetitu in crimen hoc delapſus, de reliquis autem ſentiendum, non fortitudinem, ſed mollitiem animi eſſe, non valere mala triſtitiæ ſeu pœnę ſufferre. Sicuti nec illorum ferenda eſt αὐτοχειρία, qui vel ignominiæ vel ſervitutis vel alterius mali evitandi gratia ſe interimunt, ingenioſe enim reſpondet *D. Thomas 2. quæſt. 64.* quod perpesſio ſtupri violenti *non tuum ſed alienum ſit facimus, at tibi manus inferre, tuum:* & minora eſſe mala pœnæ quam culpæ. Minime 25
vero omnium probanda eſt inter Chriſtianos hæc ſui ipſius cædes, utpote qui ſacra paginâ ſatis ſunt edocti, quod occidere non liceat, nec ſeipſum, nec alium *Gen. 19.* & quinto decalogi præcepto: *non occides, Deut. 32. 1. Reg. 2. 1. Cor. 6. v. 20.* Recte ad hæc loca dicit *Anton. Matthæus: Nullam* 26
pudoris aut neceſsitatis cauſam DEus Opt. Max. admittit, nec Gen. 9. Requiram ſanguinem veſtrum de manibus veſtris, judicium cum exceptione daturum ſe pollicetur, Non occides, quibus verbis cum noſtræ, tum proximorum vitæ conſultum voluit, nec adjecit illud, Extra quam ſi pudore aut tædio vitæ compulſus id feceris. Quæ enim tanta neceſsitas homini Chriſtiano accidere poteſt, ut tui ipſius parricida fias. Quo loco rectè concludit, nec illos à 27
ſcelere excuſandos, *qui cœleſtium gaudiorum anticipandorum gratiâ manus ſibi inferunt, quæ gaudia expectanda ſunt, non rapienda, ſi turpe eſt militi ſtationem deſerere, ſervo dominio ſe ſubtrahere, turpe ſane erit Chriſtiano citra juſſum Imperatoris & ſummi Ducis Chriſti hæc derelinquere militiæ & ſervitutis vel jugi*

 ſuaviſ-

ſvaviſſimi Chriſtiani onera. Vera libertas animi,non fortunæ eſt, & nihil tam grave accidere poteſt, quod non levius debeat videri
28 *ſuo ipſius parricidio.* Ex quibus omnibus jam tandem colligimus: ſui ipſius homicidium æque eſſe homicidium verum & crimen,uti eſt Extranei vel proximi, & idipſum omni *Jure Divino* ob ſupra allegatos *texx.* item *Canonico c. ſi non licet c.non eſt c.placuit 23. quæſt.5. c. diſplicet. 23. quæſt. 4.c.ex part.11.X.d.ſepulturis imo civili & naturali* eſſe prohibitum: & nullo jure licere ſeipſum occidere. *Mæſtertius de Juſtitia Romanar.LL.lib.2. dubitat. 61.* nec ulla videtur eſſe ſatis juſta cauſa,ſive conſcientia perpetrati mali, doloris impatientia,&c,*tt.ff.& C.d.bonis eorum qui ſibi mortem conſciverunt. Bened.Carpz.Pract.Crim.p.1.qu.2. num.29.* quas cauſas longâ ſerie recenſet *Tiberius Decianus tract. crim. lib.9.cap.2. De cauſis Licitis & illicitis,ex quibus quis ſibi mortem infert.* Quod nempe omnis αὐτοχειρία fiat vel ob *crimen & metum pœnæ,vel infamiam, furorem,amorem zelotipiam, Iram,impatientiam doloris & tædium vitæ, æs alienum, immortalitatem conſequendam, timorem,peccatum, deſperationem,ebrietatem, ſecreta evulgata &c.* Quis affirmaret unicam ſufficientem eſſe ad ex-
29 tinguendam imaginem Dei,quamvis ratione pœnæ infligendæ,omnino ſit diſtinguendum: num *conſcientiâ criminis,an impatientia doloris,aut morbi luctusve & melancholiæ* hoc crimen ſit commiſſum, de quâ ſuo loco dicetur. Et hæ potiſſimæ ſunt conſiderationes hominis, in quo & cujus dicitur homicidium committi: quæ dubiæ adhuc eſſe aliquo modo cenſebantur. Reliquæ enim, quæ ſolent â
30 Criminaliſtis adjici, de *Filiis & liberis*, num illos impune occidant Parentes,de *Servis* Romanorum propiis & alienis,num & in illis potuerit homicidium committi lege Corneliâ vindicandum, de *infantibus*,num eorum perinde ſit homicidium ut adultorum,ratione *ſexus* de *mulieri-*

bus,

bus, num homines ſint, & earum ſit homicidium, perinde ut maſculorum, de *mortuis* hominibus, num homicida ſit qui occidere volens jam mortuo vulnus infligit, de *Ruſticis*, num ex ſtatuto â Nobilibus impunè occidantur. Et quæ hujus farinæ aliæ ſunt, pro parte ſupervacuæ ſunt & otioſæ, pro parte ineptæ injuſtæ & impiæ. In liberos enim hodie parricidium, in ſervos quoque jure Civili Romano ex lege Cornelia vindicandum homicidium, multo magis hodie ſervitute tali ſublata, in infantes parricidium vel infanticidium & homicidium qualificatum, in mulieres non attentâ *l. ſi quis 38. §. qui abortionis 5. ff. d. pœn.* & aliis futilibus argumentis, cum Chriſtus ipſe dignatus fuerit ſe *Hominis filium*, i. e. *Mulieris*, appellare, revera crimen tale, nullum autem in Mortuum poſſe homicidium committi, quod animâ & corpore verus conſtet homo, quis non primo ſtatim aſſequitur ſenſu, niſi peponem pro corde gerat, vel fungum pro cerebro. Quod vero *ruſticos* attinet, omnis interfectio hominis homicidium eſt, 31
cujuscunq; is conditionis ſit, ſtatus, vel qualitatis qui interimitur, tum ratione occiſi, tum ratione occidentis modo homo ſit & ſanguis humanus effundatur. Nec intereſt, num *in dignitate ſit conſtitutus Eccleſiaſticâ vel ſeculari, vel humilioris & depreſſæ conditionis ſit. l. 1. §. 2. ff. ad l. Cornel.* Quod tamen dicendum eſt quoad ipſum *reatum* homicidii, cujus ſcil. quis indiſtincte reus fit. Quoad *pœnam* enim irrogandam unum alio gravius judicatur, ut parricidium, infanticidium, ut infra pluribus dicetur Vid. *Petrum Theodoric. Coll. Criminal. diſp. 7. th. 1. lit. E.* Sed pergimus ad Diviſionem.

Sectio II.
De Homicidio Doloso, Culposo, Casuali et Necessario.

SUMMARIA.

1. *Continuatio methodi.*
2. *Homicidium aliud voluntarium, aliud involuntarium, aliud datâ* προαιρέσει *fit, aliud citra eam.*
3. *Involuntarium committunt homicidium furioſi, Infantes, dormientes, immodicè ebrii.*
4. *Quinam infantes vel infantiâ majores doli ſint capaces, Judicis arbitrio committitur.*
5. *Involuntarium homicidium eſt Caſuale, quod caſu magis fit, quam impetu.*
6. *Culpoſum homicidium fit, ſi quis in re illicitâ verſans citra tamen animum occidendi occidat: vel in re licitâ debitam non adhibeat diligentiam.*
7. *Homicidii Culpoſi Exempla.*
8. *Merum Caſuale ab eo fit, qui in re licitâ verſatus nullâ culpâ vel negligentiâ præcedente necat.*
9. *Caſualis homicidii Exempla.*
10. *Homicidia quæ fataliter contingunt fulmine, diluvio, terræ motu, ad delicta non ſpectant.: ſed infortunia ſunt.*
11. *In diſtinguendo dolo â culpâ, culpâ â caſu, valde circumſpectum decet eſſe Judicem, ob delictis proportionatam pœnæ irrogationem.*
12. *Dolus alius in contractibus, alius in delictis.*
13. *Lata culpa quid?*
14. *Lata culpa in crimine homicidii non æquiparatur dolo.*
15. *Levis & leviſſima culpa quid.*
16. *Caſuale merum citra leviſſimam fit culpam & fortuitum eſt.*
17. *Neceſſarium homicidium eſt, quod fit ad defenſionem ſui corporis & vitæ, obſervato moderamine inculpatæ tutelæ.*
18. *Recenſentur Scriptores de neceſſariâ defenſione & Moderamine Inculpatæ tutelæ.*
19. *Defenſio corporis & vitæ jure naturali fundata eſt, cui nullo alio ſtatuto vel lege derogari poteſt.*
20. *Homini ob rationem conceſſam non quemlibet cæco impetu ad defenſionem ſui corporis occidere permiſſum, ſed prudentia Legislatorum &*

pietas

pietas illam cum moderamine fieri jubet.

21. *Jure Gentium & Civili Romano multa ſunt homicidia licita & permiſſa, quæ tamen non neceſſaria, nec jure naturali fundata. Sed illud propriè & ſtrictè neceſſarium eſt, quod fit ad defenſionem vitæ.*

22. *Communi uſu loquendi & homicidium neceſſarium dicitur, quod fit jure permittente non ex neceſſitate.*

23. *Generaliter moderamen inculp. Tutelæ obſervaſſe dicitur, qui injuriam & vim non aliter quam alterius deſtructione avertere potuit*

24. *Requiſita ſpecialia. Modus, cauſa, tempus.*

25. *Cauſa eſt, ut inſultatus quis ſit armis.*

26. *Sufficit ad defenſionem ſui vis armorum imminens & impẽdens, nec primum ictum indiſtinctè exſpectare quis cogendus.*

27. *Cauſam neceſſariæ & inculpatæ defenſionis non præbent minæ.*

28. *Modum ſeu offenſioni proportionatam defenſionem excedit armatus inermem occidens inſultantem.*

29. *Caſus ſingularis.*

30. *Proportionatam defenſionẽ offenſioni arbitratur Judex, nec ea paritatem armorum ſemper inducit: moderamen tamen, ſi adſit, plenius infert.*

31. *Neceſſariam non exercet defenſionem, qui offenſionem aliter, quam cæde alterius propellere poterat.*

32. *Impune non occidit inſultatus invaſorem, ſi hic in pedes ſe conjiciat, vel ita debilitatꝰ ſit & convictus ut amplius nocere non poſſit.*

33. *Autor rixæ, quamvis ad ſui defenſionem provocatum occidens, neceſſarium non committit homicidium.*

34. *Num ille, qui fugâ evitare periculum poterat, & tamen occidit, neceſſariam dicatur defenſionem exercere.*

35. *Argumenta pro Affirmativâ.*

36. *Contraria Negantium opinio juri & æquitati pietati quoq; magis conſona.*

37. *Reſpondetur ad argumenta contraria.*

38. *Servum Romanum non licebat occidere, ſi quis effugere potuiſſet.*

39. *Nulla tanta eſt ignominia, quæ alterius cædem neceſſariam faciat.*

40. *Non neceſſitatis, nec fortitudinis eſt, temere ſe periculis offerre, & alterum præcipitem dare.*

41. *Senſus & Interpretatio Ordinat. Caroli. Crimin. art. 140. & 142. contra diſſentientes.*

42. *Si vitā non licet defendere, niſi præſens periculum ſit & imminens, quod effugere nemo poteſt, multo minus famam & honorem.*

43. *Fugam cum periculo vitæ conjunctam nemo arripere tenetur.*

44. *Ratione temporis neceſſariam defenſionem non exercet, qui ex intervallo, non incontinenti vim repellit.*

45. *Duella, quæ præviâ deliberatione & provocatione fiunt, illicita ſunt, & â neceſſariâ defenſione prorſus aliena.*

46. *Duella, quæ virtutis, vel litis decidendæ cauſa fiunt, ſi cum cæde alterius conjuncta, in foro Chriſtiano improbantur.*

47. *In duello ſpontaneo nec provocans, nec provocatus moderamen inculpatæ tutelæ obſervare, nec neceſſarium committere homicidium creditur.*

48. *Mitiori tamen pœnâ communiter provocatus, quam provocans punitur.*

49. *Improbatur & ratione pœnæ hæc differentia inter provocantem & provocatum Antonio Matthæo.*

50. *Ob frequentiam delicti ſtatuto aſperior pœna merito introducitur.*

51. *Pœna Duellorum â Sereniſſimo Electore JOH. GEORG. II. in terrorem aliorum valde exaſperata peculiari quopiam Edicto.*

52. *Neceſſaria defenſio non ſolū ſe extendit ad nos ipſos, ſed & alios in periculo vitæ conſtitutos, ſive nobis conjuncti ſint neceſſitudinis quodam vinculo, ſive non.*

53. *Quamvis ſingulari nexu conjunctæ perſonæ vel amicitiæ vel conſanguinitatis ſint facilius defendendæ.*

54. *Ob communem cognationẽ, quam natura inter omnes homines conſtituit, oppreſſum ab alio quemlibet cum nece oppreſſoris liberare licet.*

55. *Sententia illorum, qui ſtatuunt, neminem jure teneri ad alterius oppresſi liberationem, niſi velit, nec incurrere pœnam, ſi non defendat.*

56. *Jure Canonico quilibet alterum, ſi poſſit, defendere tenetur, quod ſecus eſt Jure Civili.*

57. *Reprobatur ut inhumanitatis plena ſententia Juris Civilis Dambouderii & nonnullorum interpretum: quod homines ſe invicem beneficiis proſequi debeant naturaliter.*

58. *Num uti corpus & vitam vel noſtram vel aliorum ita & bona & famam liceat cæde aliorum defendere?*

59. *Diſpendium honoris & bonorum temporalium non æquale eſt cum diſpendio vitæ, cum illud autoritate Judicis, vel benignitate fortunæ poſſit reſtitui, hoc vero non item, unde illarum non æque ut vitæ & corporis ſuſcipi poteſt neceſſarium & impune homicidium.*

60. *Honorem defendere & famam licet cum cæde alterius ſi inſuper periculum adſit vitæ.*

61. *Num ſola læſio honoris cæde alterius propelli posſit, licet vitæ nullum adſit periculum?*

62. *Sententia Jodoci Dambouderii affirmativa.*

63. *Valde improbanda ut juri & pietati penitus contraria.*

64. *Argumenta pro Negativâ & contrariâ ſententiâ.*

65. *Injuriis atrocioribus & alapæ percusſione provocatus doloſum non committit homicidium, nec ordinariâ punitur pœnâ.*

66. *Nobilioris dignitatis Viro major infertur injuria, quæ majori pœna vindicanda.*

67. *Neceſſarium non dicitur homicidiũ committere nec moderamen inculpatæ tutelæ obſervare, qui alapam infringentem & verbis injuriantem occidit.*

68. *Levi quadam injuriâ laceſſitus occidens ab ordinariâ gladii pœna non eſt liberandꝰ.*

Kk 70. Con-

69. Conſilium Frantzkii, Taboris & Cothmanni in defenſione honoris obſervandum.
70. Rerum & bonorum corporalium defenſio non eſt cum alterius cæde permiſſa, niſi conjuncta ſit cum defenſione vitæ.
71. Sententia Carpzovii & Perezii ſi invaſor bonorum & raptor ignotus ſit & in fugâ conſtitutus, quod impune occidatur.

1 DEfinitionem Homicidii excipit jam Diviſio: quam formabimus potisſimum ratione cauſarum, (1) efficientis, (2) inſtrumentalis, (3) materialis, (4) formalis & tum accidentalis. Ratione cauſæ efficientis, ſeu illius, qui
2 homicidium committit & homicidæ, trita & receptisſima illa eſt, quâ aliud Homicidium dicitur *Voluntarium*, aliud vero *involuntarium*; Illud nempe vocatur, quod *doloſo* animo fit præviâ quadam intentione vulnerandi vel occidendi; Hoc verò, quod citra illius, qui homicidium committit, fit προαιρέσιν & datam intentionem, quod tale
3 eſt vel (1) ob *perſonam*, quæ *peccare* & *delinquere* nequit ob mentis (quâ naturâ, vel ætate, vel morbo privata eſt) imbecillitatem & inopiam, quale eſt â *furioſo, infante, dormiente, immodicè ebrio* commiſſum *l. 12. ff. ad l. Cornel. d. Sicar.*
4 quod & nonnulli extendunt ad eos, qui doli nondum ſunt capaces: malè autem ad pubertati proximos & minores *l. 23. ff. d. furt. l. 1. C. d. fal. mon.* Quinam autem pro *infantibus* habendi, num illi ſolum, qui minores ſunt ſeptem annis, vel alii, Judicis arbitrio committitur, fit enim interdum ut minores quoque ſeptennio ſint doli capaces, ut exemplis probat *Jodoc. Damhoud. Pract. Crim. c. 84.* ubi putat, quod noſtra infantia deterior ſit priſcâ & malitia suppleat ætatem *Hyppol. de Marſil. ad l. Corn. d. Sicar. l. ſi quis n. 4.* (2)
5 *Involuntarium* quoq; dicitur & â voluntario vel doloſo diverſum eſt ob perſonam, quæ quidem doli capax eſt & ob delictum obligari poteſt, homicidium tamen citra dolum,

lum & propoſitum occidendi commiſit: quod *caſu* vide-
tur magis quam impetu accidiſſe. Quod itidem tale, eſt 6
vel *culpâ præcedente, ſi quis in re illicita verſetur* & citra qui-
dem animum occidentis prævia tamen aliqua *culpa & ne-*
gligentiâ. Cujus culpoſi homicidii exemplum eſt, *ſi nutrix*
in ſomno infantem comprimat & ſuffocet. Si quis in via publicâ,
ubi vulgo iter fit, vel armis & ſclopetis vel projectione talium re-
rum, quibus homines interfici poſſunt, cauſam det homicidio. Cu- 7
jus culpoſi homicidii varia exſtant exempla *l. 4. §. 1. ff. ad l.*
Cornel. de Sicari l. 4. ff. d. injuriis imprimis hujus rei exempla
dantur *l. 31. & l. 45. ad L. Aquil. c. dilectus. c. exhibita cap. 22. c. Jo-*
hannes & c. ult. X. d. homic. Vel *caſuale* eſt merum, *quod nulla* 8
præcedente fit culpâ vel negligentiâ, ſi quis in actu & re licitâ ver-
ſvtur & illud homicidium præcavere vel prævidere non potuit.
Quale eſt exemplum *in l. 9. §. ult. ff. ad L. Aquil. ſi quis per lu-* 9
dum jaculatorium ambulet & transeundo occidatur, quia non de-
buit per campum jaculatorium iter intempeſtive facere, quod
tamen fallit, ſi jaculator illum viderit vel datâ opera in
eum jaculatus eſt. Alia Exempla de *Tegulariis, Baliſtariis, Sa-*
gittariis, Putatoribus arborum, Equitibus, Aurigis recenſet *Jo-*
doc. Damboud. prax. crim. cap. 85. in pr. Eſt & alia ſpecies homi- 10
cidii, quod *fataliter* contingit, *fulmine, tonitru, diluvio, motu*
terræ, quod ad infortunia refertur, non v. ad crimina. In di- 11
ſtinguendo vero *dolo* â *culpâ*, & eâ vel *latâ* vel *leviſſimâ*, vel â
caſu omnino judicem oportet eſſe circumſpectum: cum
hæc omnia faciant ad pœnarum legitimam & delictis
proportionatam diſtributionem; & non minima pars ſit
juſtitiæ diſtributivæ. Prout enim delictum *dolo*, *culpâ* vel
caſu commiſſum, ejus eſt formanda coercitio, cum non o-
mne indiſtincte homicidium etiam Lege divinâ capitale
ſit, ſed Deus O. M. caſualibus homicidiis aſyla dederit,
ne injuria perirent homines ob delictum nullo *dolo* nul-

 laq;

laq; *culpa* perpetratum, de quibus plura ſequentibus dice-
12 tur circa pœnam homicidii. Eſt vero *dolus malus calliditas, machinatio ad circumveniendum, fallendum decipiendum alterum adhibita l.1.ff.d.dolo malo,* quam tamen deſcriptionem putamus veram de dolo in contractibus. Hoc loco in criminibus dicitur facere doloſè, qui intentione malâ alterum & data operâ occidit.

13 *Lata culpa eſt, non intelligere quod omnes intelligunt, vel non facere, quod omnes faciunt, vel id agere, quod quis non debebat, cum nulli vel pauci faciant l.lata culpa ff.d.verb.ſignif. l. Regula §. ſi filius ff. de J.& Facti ignor. l. Quod Nerva ff. depoſiti* cujus Exemplum dat Dambouderus, ſi Tegularius non clamet & ita occidat, cum eas leges ſcire debebat, ut incautis viatoribus & prætereuntibus periculum denuntiet, & illi fugâ
14 præcavere periculum poſſint. Hæc lata autem culpa quamvis in multis articulis juris æquiparetur dolo malo. *l.1.§.hæc actio ff.ſi menſ.fal. mod.dix.l.quæſitum §. Eum quoq; ff. d. precar.* Benè tamen notandum, quod in hoc crimine ratione pœnæ culpa lata non æquiparetur dolo, uti teſtatur *JCtus Paulus* expreſſis verbis *l.7 in lege ff. ad l. Corn.de Sicar.* Quando enim dolo malo comparatur lata culpa, id tantum obtinet quoties pœna corporalis vel mortis non eſt imponenda *l.12.ff.d.cuſtod.reor.l.6.ff. d. incendio Tiraquell. d. pœn.c.14.Dioniſ.Gotofred.ad l.7.ff.ad l. Corn. d.Sic.lit.S.T.* In homicidio enim pœna gladii nunquam habet locum, niſi in doloſo, ut dicetur pluribus ſequenti capite, quod *Ludovicus Carerius Pract.Crim. §. Homicidii n.4.p. mihi 184.* innu-
15 meris probat Dd. autoritatibus. *Levis culpa eſt non facere, quod diligens quidam facere debebat. Dambouder.* vocat *Deſidiam & negligentiam quandam in rebus in quibus dubitare licet.* Cujus rei dat Exemplum, *ſi Tegularius abditam & ſecretam plateam ignoret & projectione lapidis occidat cum quærere & inveſtigare dili-*

diligentius debuiſſet.§.3.Præter Inſtitut.Quib.mod.re.contrat obligat.Levior autem & Leviſſima culpa eſt, non facere quod diligentiſſimi in re ſua faciunt,in delictis autem dicitur,*quando quis aliquo modo præcavere potuiſſet homicidium,ſed non fecit.*Quibus 16
homicidii generibus omnibus levius *eſt Caſuale*, quod quidem committitur etiam *citra leviſſimam culpam, ſi mere tale ſit.*Unde *Hypolitus de Marſiliis ad l.Corn. d.Sicar.l.frater tuus n.88.*diſtinguit inter caſus *improviſos* & *fortuitos.* Hi nempe vocantur, *qui non dependent ab eo, nec aliqua præcedente cauſâ, cui caſus evenit,vel contingit:Improviſi* vero,*quos culpa præcedit.* Quod homicidium merum caſuale nullam meretur pœnam.Involuntarium deniq; &(3)*homicidium eſt Neceſſarium,* 17
quod non dolo fit, neq; culpâ vel caſu quodam,ſed ad defenſionem ſui ipſius & coactâ quapiam voluntate. Quod tamen ut inpunitum ſit,*moderamen accedat Inculpatæ tutelæ.* Non errat inde *Vultejus Commentar.ad Inſtitut.ad §.5. Item lex Cornelia n.3.* quando dicit omne homicidium committi.*(1)Voluntate propoſito & dolo quod potiſſimum vindicatur Lege Cornelia (2) Culpa (3) caſu fortuito (4) Neceſſitate*, quod fit ſervato moderamine inculpatæ tutelæ, id eſt,*cum ſui defenſione æquabili & remotâ ab omni culpâ.* Latiſſimus quidem hic ſe nobis offert campus diſſerendi: de *Neceſſariâ defenſione, & Moderamine inculpatæ Tutelæ.* Verum,cum hanc materiam plenè 18
pertractarint *Petrus Theodoricus Colleg. Crim. diſputatione ultimâ de Neceſſ.defenſione* nec non Clariſſimus JCtus *Georg. Obrecht.de neceſſar.defenſione integro tractatu. Airerus de Homicidio Neceſſario,Jodocus Dambouder.pract.Crim.c.78. de neceſſariâ honoris defenſione c.80. De Neceſſaria defenſione amicorum* & aliis *Auguſtinus Viſcher in tractat. de Duello. Henr. Bocerus de Bello & duello.Stuckius in iſagoge defenſionis.Proſper. Farinac.pract. Criminali quæſt.125.Voltzius ad L.Cornel.de Sicariis c.7. Donellus ad l.1.C.Unde Vi.Johann. Otto Tabor in Armamentario cap.2. De mo-*

 do

do arma in conflictu aut colliſione in culpatè utendi, item *cap.5. De abuſu armorum in defenſione bonorum coercendo.* Noviſſimè quoq; *Georg. Adam Struve tractatu de Vindictâ Privatâ cap.3. de Vindicta privatâ licitâ ex cauſa neceſſitatis pro defenſione ſalutis publicæ, & jure occidendi Hoſtes transfugas, Militiæ deſertores, latrones, invaſores, Nocturnos populatores agrorum, Bannitos. Zigaros cap. 4. de defenſione vitæ & corporis* von der Nothwehre/ rechter Gegenwehr/gedrengtem Todtſchlag/ *cap.5. De defenſione pudicitiæ cap.6. de defenſione rerum corporalium: Et quem primo omnium nominare debebamus. Magnif. Dn. Carpzov. in Pract. Crim. part.1. quæſt.28. De moderamine inculpatæ tutelæ quæſt.29. de pœna commiſſi exceſſus ratione cauſæ, tam in defenſione ipſa quam moderamine inculpat: tutelæ Quæſt.31. de pœna exceſſus ratione temporis & ſeqq.* ideoq; nolumus actum agere, ſed pauca, quæ ad moderamen inculpatæ tutelæ & neceſſarium ho-
19 micidium ſpectant requiſita, delibare. Neceſſaria defenſio & privata vindicta, quæ fit ad tuitionem corporis & conſervationem vitæ (quæ aliis caſibus prohibita, ſi neceſſitas non flagitet) ipſo jure naturali videtur permiſſa *l.3. ff. d. J. & J. Jure hoc evenit, ut quod quisq; ob tutelam corporis ſui fecit, jure feciſſe exiſtimetur & cum inter nos, cognationem quandam natura conſtituit, conſequens eſt hominem homini inſidiari nefas eſſe.* Et hæc neceſſaria defenſio, quæ contingit etiam cum læſione & deſtructione vim inferentis vel volentis, nobis communis eſt etiam cum animantibus brutis, in quibus videmus, quod vitam ſuam libenter tueantur avertantq; ſibi nocitura. *Petr. Theod. Colleg. Crim. diſput. ult. th.1.* Adeoq; non ſolum naturali, ſed & omni alio jure licitum eſt, aliquem occidere *ad ſui defenſionem Divino, Canonico & Civili*, nec ullo ſtatuto poſſe huic legi derogari, certum eſt. Verumenimvero cum homini inſuper conceſſa ſit ratio, quâ ſui defenſionem moderare oportet, ne

ne cæco impetu fiat, vel citra *neceßitatem* defenſio, cum *juſta non ſit defenſio, ubi juſta offenſio*, ſed tunc cum *injuſta*, id eſt, *violenta, illicita & injuſta invaſio*, Jura Civilia & prudentia Judicum non habent quamlibet ſui defenſionem, quæ cum alterius fit exſtinctione pro neceſſariâ, nec homicidium omne pro permiſſo & impunito, cujus neceſſitas ſolet prætendi. Sed requiritur *moderamen inculpatæ tutelæ*. Quod præcipue obſervandum jubetur in occidendis invaſoribus duellum quaſi nobis offerentibus, & actu infeſtantibus. Quamvis etiam Leges permittant, ut impunitum ſit quoque homicidium, ob ſalutem Reip. e. g. ſi quis *bannitum* occidat, *Proditores hoſtem, &c. Pater filiam adulteram in domo propriâ, Maritus adulterium, virgini quoq; liceat ad defenſionem pudicitiæ impune ſtupratorem violentum occidere*, *honor* quoq; *fama exiſtimatio & bona corporalia* videantur cum occiſione alterius defendi impune poſſe, ut patet in fure nocturno, *l. furem Nocturnum ff. ad l. Corn. l. itaq; §. lex. ff. ad l. Aquil.* Hæc tamen & alia Homicidia putamus magis proprie *licita & Legibus permiſſa* appellari, quam *neceſſaria*, quæ non omnia ex jure *naturali*, ſed vel *gentium*, vel *civili* quâdam ratione permiſſa: & extra pœnam criminis poſita. Quando nos vero *Neceſſarium* hic vocamus homicidium, illud potisſimum intelligimus, quod ſecundum *l. 3. ff. d. J. & J.* ob *tutelã corporis ſui quis fecerit*. Eine Nothwehr/ Gegenwehr/ gedrengter Todtſchlag/ quamvis latè & communi uſu loquendi & illa vocetur homicidia neceſſaria, quæ fiunt impunè & jure permittente. Cum itaq; in neceſſario homicidio *Moderamen inculpatæ Tutelæ potisſimum obſervandum*, de illius jam requiſitis pauca dicemus: Et quidem illud generaliter in eo conſiſtit, *quod invaſus non aliter adverſus vim ac injuriam, quæ infertur vel imminet, ſe tueri, nec aliter mortis vel gravioris offenſionis periculum evitare potuerit*

20 (margin, line 1); 21 (margin, "permittant, ut im-"); 22 (margin, "quamvis latè & com-"); 23 (margin, "Et qui-")

tuerit

24 *tuerit, quam ſi adverſarium ſuum ipſe interficeret, vel debilitaret l. 5. in pr. l. 45. 4. ff. ad L. Aquil. l. 2. l. 3. C. d. Sicariis.* In ſpecie vero ad illud à Criminaliſtis tria requiruntur, *Cauſa, Modus & Tempus*, Alii ſaltem duo habent (1) *ut aggreſſio injuſta ſit, quâ vis corpori aut vitæ intenditur* (2) *ut iſta offenſio juſto modo propulſetur. Georg. Adam Struv. d. priv. vindict. cap. 4. de defenſ. corp. aph. 2.* Nos cum illis (1) *Cauſam vocamus ut ille, qui ad defenſionẽ ſui corporis alterum occidit revera ab occiſo ſit* inſultatus: & quidem armis Mit einen tödlichen Waffen oder Wehre/ *Ordinat. Cr. art. 140.* Daß es eine rechte Nothwehre ſey/ quæ ei eſt probanda, qui eam allegat, de qua probatione vide late *Be-*
25 *ned. Carpz. Pr. crim. pa. 1. qu. 33.* Hic tamen neceſſe non eſt, ut quis vim ipſam & primum ictum realiter expectet, ſed poteſt & invaſus periculo occurrere in tempore, quod ſatius eſt, quam poſt *vulneratam cauſam remedium quærere.* Unde recte hanc vim quoq; imminentem & impendentem ad neceſſariam defenſionem ſufficientem habent *Harprecht ad tit. d. Publ. Judic. ad leg. Cornel. d. Sicar. n. 54. 55. 56. Item Petr. Theod. Coll. crim. diſp. ult. th. 5. lit. E.* ubi hanc ſententiam, quod præſens armorum terror non expectato primo ictu ſufficiat ad moderamen multis probat rationibus & LL. Deſcendit in hanc ſententiam *Proſper. Farinac. p. 5. op. crim. qu. 125. n. 517. Bened. Carpz. pr. Cr. p. 2. quæſt. 28. n. 22.* Qui præſens terror armorum *minas, quæ verbis evomuntur,* recte dicitur excludere etiamſi ſit ille qui minatur, ſolitus eas executioni dare *l. 3. §. 5. ff. d. Vi & vi arma: l. unic. C. ſi quacunq; præd. pot. Vid. Bened. Carpz. Pract. crim p. 1. qu. 29. De Pœna commisſi exceſſus ratione cauſæ.*

II. Secundum, quod moderamen inculpatæ tutelæ in-
26 ducit, reſpicit MODUM, qui in eo conſiſtit, *ut defenſio ſit proportionata & adæquata offenſioni.* Quæ talis non eſt (1) ſi injuriam & vim inferat inermis, & ille occidatur armis,

cum

cum vim repellere liceat, ſed non cum cæde & inter fectione alterius, niſi alter quoque interimere nos poſſit, vel poſſe credatur, ubi tn. recte excipitur ille caſus à *Pet.* 28
Theodorico, ſi homo robuſtus, audax & decantatæ feritatis, quamvis ſine armis, alterũ ita ad anguſtias redegerit, ut proprio gladio extorto illum facile interimere poſſet, tunc ſi aggreſſus impar ſit robore, eum excuſandum putant, ſi cum gladio vel duriori armorum genere interfecerit, Vel ſi invaſus & inſultatus humi proſtratus multis verberibus petatur, quod tunc cultello vel pugione ſe defendere & alterum percutere liceat, quod & alii probant Criminaliſtæ 29
Jodoc. Damhoud. pr. Crim. c. 76. Bocer. de duello lib. 2. c. 20. n. 56. Carpzov. Pract. Crim. p. 1. qu. 28. num. 24. Gilhauſen in arb. jud. crim. c. 2. tit. 12. n. 31. Proſper. Farin. q. crim. 125. n. 361. Bajard. ad Clarum §. homicid. n. 71. Ruland. de Commiſſ. p. 4. lib. 7. c. 3. n. 17. Quænam vero proportionata ſit defenſio offenſioni, arbitrio judicis relinquitur, cui lex certa dari nequit. Non enim hanc adeo ſimpliciter ex paritate armorum judicandam eſſe, communis fere Dd. & Criminaliſtarum fert opinio *l. 5. 2. §. 1. ff. ad L. Aquil. l. 27. ff. de man. teſtã.* cum in ſultatus non ſemper paria arma habere poſſit, quibus ex προαιρέσει venienti reſiſtat. Quod ſi tamen arma fuerint paria, major eſt præſumptio pro eo, qui alterum ſui defendendi cauſa occidit, quod moderamen rectè obſervarit. Vide hâc de quæſtione omnino *Petrum Theodoricum diſp. ult. th. 5. lit. C.* (2) Juſta 31
& licita defenſio, quæ offenſioni illicitæ proportionata ſit, non eſt, ſi aliter periculum evadere quis potuit, nec opus fuerat ad occiſionem inſultantis provolare & dubium non eſt, quin de exceſſu teneatur *occiſor*, qui aliomodo periculum effugere potuiſſet, adeo, ut pœnâ gladii eum teneri aſſerat, qui leviter offenſus alterum interimit *Benedict. Carpzov. Pract. crimin. p. 1. quæſt. 30. num. 5.* Et inde 32
moderamen quis inculpatæ tutelæ non obſervat, ſi inſultans

ſultans quieſcat, ſe in pedes projiciat & fugiat, tunc inſultatus excedit inſequendo eumq́; perimendo: ceſſante enim vi & offenſione, ceſſare debet defenſio, quæ etiam neceſſaria eo caſu vocari jure vix poterit. Quamvis juſto dolore excuſetur ab ordinariâ pœnâ: quod ſecus eſt, *ſi inſultans cedat, & ſe ſubducat animo tamen reſiliendi & ad pugnam revertendi. Obrecht. tract. de neceſſ. defenſ. c. 11. n. 29. Bocer. de duello c. 10. n. 41. Græv. concl. 2. 110. conſ. 1. n. 31.* Idem dicendum eſt, ſi Occiſor invadentem jam debellaverit, ſuperaverit, vel manuum amputatione, vel alio quodam vulnere ita percuſſerit, ut nullum periculum ab eo amplius metuendum, vel ſi arma illi ademerit, nec ulla ſpes ſit illa recuperandi, quo caſu itidem dubitandum non eſt, quin moderamen excedere credatur. Duo enim ad moderamen hoc, *teſte Bocero*, potisſimum ſpectare videntur, (1) *Repercuſſio periculi imminentis*, (2) *proportionata propulſatio*. Non ma-
33 le etiam videtur (3) & ille moderamen tutelæ excesſiſſe, qui ſui defendendi cauſa quidem alterum occidit, ipſe autem autor eſt rixæ, Non n. fit legitima defenſio ab eo, qui ipſe provocans fuit, licet poſtea in eadem pugnâ conſtitutus ſit in vitæ diſcrimine, nec poteſt uti beneficio legitimæ defenſionis, ſi adverſarium provocatum occidat, *Andr. Gail. l. 1. d. pa. publ. c. 16. n. 17. & in delictis principium attendi ſolet l. 52. §. tabernarius ff. ad L. Aquil. l. 6. C. ad L. Jul. d. vi Publ.* Vide de hac quæſtione plura apud *Bocerum de Duello cap. 10. n. 34. & ſeqq. Petrum Theodoric. Coll. Crim. diſp. ult. th. 5. lit. E. An-*
34 *dream Gail. lib. 2. Obſerv. 110.* Quæſtio etiam Criminaliſtarum circa *modum*, quam alii etiam ad *cauſam* referunt, adhuc paucis diſcutienda eſt: *Num ne inſultatus ab alio armis, moderamen inculpatæ tutelæ videatur excesſiſſe, ſi occiderit, quamvis fugâ periculum evitare potuiſſet.* Cum de eo, qui periculum aliter niſi occiſione alterius evitare poteſt, nullum ſit dubium;

bium; quin neceſſarium committat homicidium *l.3.C.ad*
l.Corn.d.Sicar.l.1.C.unde vi: de eo ſaltem dubia eſt quæſtio
concepta, ſi aliquis inſultatus citra vitæ diſcrimen peri-
culum & *homicidium alterius* evitare poſſit, ut ad alterius
occiſionem provolare non ſit neceſſe, *Numne ille, qui non*
fugit, ſed vel exiſtimationis vel fortitudinis oſtentandæ cauſa cum
inſultante mavult congredi, & illius nece ſe defendere, moderamen
dicatur tutelæ & requiſita neceſſariæ defenſionis obſervaſſe, vel
num tale homicidium ſit pro neceſſario & inculpato habendum?
Et quamvis plauſibiles valde rationes in contrarium ad-
ducantur, cum *Petro Theodorico* tamen illam amplectimur
ſententiam, tanquam *juri & æquitati convenientem, conſcien-*
tiæ tutiorem & Chriſtiano homine magis dignam, qua aſſeritur
quemlibet, ſi tuto & absq; vitæ periculo evadere queat,
fugam potius arripere, quam dubio prælio ſe committe-
re & inſultantis ſanguine polluere debere. Quicquid e- 35
nim alii ad *l.3.ff.d.Juſt.& Jur.& l.2.C.Und.vi.cum Bartolo,*
Baldo, Angelo, Saliceto, Decio, Jaſone, Zoannet, in contrarium
adducant. (1) Quod *ignominioſa* ſit illa fuga (2) quod *pericu-*
loſa, quando *ob eam aggreſſor animoſior audaciorq; videtur red-*
di, cum fugientem inſultans vehementiori inſectatione proſequi
poſſit. (3) Quod invadens fugans & terrens alium, in actu illicito
verſetur, & teneatur actione injuriarum l. Item apud Labeonem
§.1.d.injur. Et ſic alter non fugiendo in licito verſetur: quæ opi-
nio eſt *Baldi ad l.ut Vim ff.d.J.& J.* Noſtram tamen, quod fu-
gam quisq; arripere teneatur, ſi commode & tuto poſſit,
juri & rationibus merito putamus convenientiorem,
quæ ab Optimis fere modernis *JCtis Germaniæ & Europæ*
videtur recepta, & communi calculo firmata. Nam jura
(1) quod ſpectat. Nuſpiam videtur approbari in LL. neceſ- 36
ſarium homicidium, niſi eo caſu, *ſi aliter inſultatus pericu-*
lum effugere non poteſt §.Injuria Inſt.ad L.Aquil.l.5.in princ, ver-

ſic. autem l. ſcientiam 45. §. Qui cum aliter ff. ad L. Aquil. l. 2. C. ad l. Cornel. de Sicariis ibi: *qui mortem aliter.* Quibus & multis aliis textibus juris non permitti videmus aliter homicidium, niſi quis ſit in vitæ periculo vel dubio diſcrimine veriſimiliter conſtitutus. Et ita is, qui commode aufugere poteſt, tenetur, & ſi non fecerit homicidium punibile
37 committit. *Jodoc. Damhoud. prax. crim. cap. 76. n. 7.* Porro videtur & hæc ſententia conſcientiæ tutior & Chriſtianæ charitati magis propria, *quæ præcipit*, verba ſunt *Antonii Matthæi tit. 5. de Sicariis cap. 3. n. 7. non nobis ſolum conſulere, ſed & adverſario. Nobis ne polluamur: adverſario, ne polluat ſe cæde. Utrumq; conſequemur, ſi abjectâ ferociâ fugerimus.* Jam pauca ad
38 argumenta contrariæ opinionis. Dicunt (1) eſt illa fuga ignominioſa, Ingenioſe hîc iterum *Anton. Matthæus cit. loco: Quæ ignominia manere te poterit, ſi ceſſeris ad tempus furenti, Militi quidem ex acie fugere turpe eſt l. 3. l. 6. §. qui in acie ff. d. re militari. Vim autem Aggreſſoris extra aciem ad tempus vitaſſe, non in probro ſed in laude eſt.* Regerunt, diſtinguendum eſſe, inter Homines vilis conditionis & eos, qui in altiore quodam faſtigio & dignitate ſunt conſtituti, quod non æque illis, ut his fugam arripere turpe ſit, & ignominioſum *Hyppol. de Marſil. in pract. Crim. §. quoniam n. 88. Alexander conſ. 119. n. ult. vol. 7. Tiraquell. tract. d. nobilitate cap. 20. num. 36. & ſeqq.* diſſvadent enim nonnulli JCti fugam, ſi illa eſſet vituperium allatura: puta ſi *ruſticus* aggrediatur *militem.* Unde *Damboud. prax. crim. cap. 76. n. 11.* ex *Zenzelino* ita argumentatur, quod hæc æquiparentur: *non poſſe abſolutè recedere, & poſſe, ſed non niſi cum dedecore, quod conſervatio perſonæ & famæ æquiparentur l. juſta ff. d. manu vindict.* Ridiculè in illo quoq; loco in theatrũ quaſi ducit duos *Italos, Peruſinum* & *Florentinum.* De illo ita loquitur: *Quod ſi tu es Peruſinus, famam ac dedecus metuens, ad actum occiſionis usq; procedere potes, quod ſum-*

ſummum ſit dedecus Peruſino magnanimo & generoſo turpiter adverſario invadenti cedere. De Florentino autem porro hæc ſunt verba: *Sed ille, cui nulla eſt gloria, nominis ac honoris ratio, (qualis eſt Florentinus) & commode fugere poteſt neglecta nominis gloria certe modis omnibus fugere tenetur, & ſi non fugit punitionis crimen incurrit.* Sane ridicule & ſine omni ratione & juris Autoritate, quaſi non *Peruſino* æquè ac *Florentino* cæde ſe polluere humanâ, lege divinâ interdictum.,
Acutè his objicit *Anton. Matthæus* dicto loco: *Quid vilius* 39
Romæ quam ſervus, quem etiam leges pro mortuo habent. Hic tamen mortuus ſi barbam tibi vellat, non aliter Lex Aquilia occidere tibi eum permittit, niſi NB. cum aliter periculum effugere non potes: Neq; diſtinguit Patricius ſis, an plebejus. Quanto igitur minus *illa diſtinctio locum habebit, cum non ſervus, ſed liber homo te invadit.* Et Bocerus ad hanc objectionem non incongrue reponit, *diſcrimen illud perſonarum non ſolum nullo jure fundatum, ſed & ignominiam hanc, fugâ ſe & proximum ſalvare & furenti ad tempus cedere nullam eſſe lege ſcriptâ expreſſam, nulla ſtabili ratione firmatam, cum duella per ſe ſint prohibita & nullo jure permiſſa, ſed hanc eſſe mera opinione hominum introductam, temeritatem pro fortitudine habentium. Ignominiæ, ſi aliqua eſt, autor eſt, non qui fugit ſed fugat: ut hic ab illo injuriarum conveniri*
poſſit l. atq; ita & l 15. §. 1. ff. d. injur. Concedamus tandem illis: qui 40
alicujus ſunt dignitatis maculam majorem inuri, quam vilioribus, illa tamen levior omnino judicanda, quam ut tenaciter illam avertere ſit permiſſum cum cæde alterius & ſauciatione propriæ conſcientiæ, quæ non poteſt non effuſione ſanguinis enormiter vulnerari & lædi. Et rectè ſentit *Harprecht. Tit. de Publ. Judiciis §. Item lex Cornel. de Sica. n. 61. eam demum eſſe virtutem, quæ pietati, quæ Chriſtianæ dilectioni proximi & religionis candori non repugnat, cum multa veteribus Philoſophis placuerint, & arrideant adhuc vulgi opinioni, quæ ſi ad cynoſuram ſacrarum literarum referantur,*

41 *ſibi non conſtant, nec pro licitis habenda. Et ſane, non fortitudinis, ſed temeritatis omni jure prohibitæ eſt temere ſe periculis objicere, & cum evitare illud poßis, vel te ipſum dubio prælio committere, vel inſultantem in furore conſtitutum vitâ privare, & ita in ge-*
42 *hennam præcipitem dare.* Nec quicquam ad rem faciunt verba, quæ potisſimum pro contrariâ ſententiâ afferuntur. *Conſtitut. Carol. Criminal. art. 140.* Und der benöthigte kan füglich ohne verletzung ſeiner Ehr und guten Leimuths nicht entweichen. Reſpondetur. Ordinatio illa non ex particula quadam eſt judicanda, ſed tota uti habet alleganda, *cum incivile ſit niſi tota lege perſpecta una aliqua particula ejus propoſitâ, judicare vel reſpondere l. 24. ff. d LL. Senatusq. C.* Ut itaq; de vero ſenſu illius Ordinationis Carolinæ conſtet non mutilata apponenda. Verba integra ita habent: *in art. 140.* So einer jemand mit einen tödtlichen Waffen oder Wehr überläufft/ anficht oder ſchlägt und der Benöthigte NB. kan füglich ohne Fährligkeit und Verletzung ſeines Leibes / Lebens / Ehr und guten Leimuths nicht entweichen / der mag ſein Leib und Leben ohn alle Straff/ durch eine rechte Gegenwehr retten. Clarior eſt adhuc ratione conjunctionis *Ordinatio Carol. art. 142.* Mehr ſo fürgeben wird der Todtſchläger wehre denn benöthigten wohl füglicher weiß / und ohne Gefährligkeit ſeines Leibes / Lebens / Ehre und guten Leimuths halben entweichen. NB. Darumb die Entleibung von denn verklägten Todtſchläger nicht aus einer rechten entſchuldigten Nothwehre / ſondern böß-lich geſchehen wehre / und darumb peinlich geſtraffet werden. Errant hic inſignem errorem, qui (1) ex hoc textu ſibi imaginariam quandam fingunt perſonarum differentiam, cujus ne apice literæ extremo fit mentio. Errant (2) qui illis ſolum, qui in eminentiori loco & faſtigio poſiti ſunt, famam ſuam & exiſtimationem, & quidem vel alterius cæde defendere largiuntur. Errant (3) qui ob verba textus plus

plus tribuunt defenſioni honoris & exiſtimationis quam vitæ. Si enim vitam non licet defendere, niſi aliter vis propelli nequeat, non video quomodo ſola honoris defenſio operari neceſſariam defenſionem poſſit. Verba textus, ohne Verletzung ſeines Leibes/ Lebens/ Ehr und guten Leimuths/ non *disjunctive* ſed *copulative* ſunt intelligenda. Cuicunq; conceſſum eſt vitam defendere & corpus illi quoq; honorem & exiſtimationem. Sed quomodo? menſuram dat ipſa ordinatio. Wann der benöthigte kan ohne Fährligkeit nicht entweichen. Quod ſi poſſit fugâ cedere, & evitare periculum, non licet ei occidere. Si ergo non licet vitam, quæ potior eſt famâ licet pari paſſu ambulare dicantur, nec famam. Nec poſſis objicere, quod non *omnibus fuga æque turpis*, Reſpondeo: *turpe non eſt, niſi quód vel contra bonos mores, vel pietatem eſt*, vel tale factum eſt ſuâ naturâ turpe, qualis non eſt fuga vel ſeceſsio quædam, quæ fieri poteſt ſine honoris detrimento, judicio Prudentium honeſtorum & gravium virorum ad avertenda majora mala. *Prudentia eſt potius modeſtâ quadam ceſsione evitare pericula, quæ tibi & aliis noceant.* Quid, quod alia competant remedia juris, ſi nolis perferre. Nec opus eſt recurrere ad alias explicationes & indagandum verum ſenſum textuum, cum eo modo uti dictum, ſatis ſint perſpicui & congruentes juri civili communi, quod nempe vitã, bona, famam liceat defendere, ſed ita ſi periculum effugere aliter non poſſis. Uti verba ſonant ohne Fährligkeit. Ergo à contrario non licet, ſi poſſis. Nec limitatur hæc neceſſaria defenſio uſpiam in jure, *ſi ſalvâ exiſtimatione poſſis*. Diſplicet enim illa textus enodatio quam *Bocerus l. 2. d. duello cap. 10. n. 54.* & eum ſequentes multi alii habent quod per verba defenſionis, Ehr und Leimuth/ intelligendi ſint alii multi, quibus probroſum eſſet recedere è conſpectu aggreſſo-

greſſoris, quorſum referunt vaſallum, ſocium, Patrem ratione adulterii cum filiâ &c. nam & hæc divinatoria videtur interpretatio, cum illa & alia homicidia licita homi-
43 cidia ex alia ratione veniant. Quid vero (2) reſpondendum ſit ad illud, quod omnis fuga ſit periculoſa, facile patet, quod quæſtio noſtra non ſit concepta de eo caſu, ſi vitæ periculum & diſcrimen adſit, ſed præſupponimus talem caſum quem Ordinatio Carolina: Wann Ehr ohn Fährligkeit entweichen kan. Hic iterum *Antonius Matthæus: Quod periculum attinet, id neq; ſemper neq; nunquam cum fuga conjunctum eſt.* Nam ſi rectum *aggrediatur loripes, ſine periculo fugiet rectus, contra ſi rectus loripedem, cum præſenti exitio erit conjuncta fuga. Similiter in locis planis ſine periculo fugimus, inter ſentes & ſaxa non ſine periculo. Adhæc procul conſpectum adverſarium nullo negotio vitamus, inhærentem tergo vix perniciſſimus evaſerit. Quare hoc circumſtantibus æſtimabitur, ut qui fugere facile potuit, puniatur extra ordinē, ſi maluit occidere, quam fugere: At qui ſine periculo fugere non potuit, is ab omni pœna immunis ſit.* Quod multo magis dicendum de eo caſu, ſi inſultans *pedes* ſit, inſultatus vero *Eques*. Et tantum etiam de moderamine *inculpatæ* tutelæ & exceſſu circa modum, in repellendo periculo, ad ſui ipſius conſervationem vitæ &
44 famæ ſi quis inſultetur ab alio. Sequitur nunc (3) *Tempus*, quod in eo obſervandum, ut *incontinenti fiat, non ex intervallo*. Vide hâc de re *Petr. Theod. d. l. th. 5. lit. D. & Bened. Carpz.*
45 *Pract. crim. p. 1. qu. 31. per tot.* Nos huc referimus etiam DUELLA, præſertim, quæ præviâ deliberatione provocatione vel miſsâ Cartula ein Cartel fiunt, non illa, quæ ſuſcipiuntur ad inſultationem adverſarii, quæ Gallis *rencontre* vocantur. Quam longe enim devient illi â moderamine inculpatæ tutelæ, qui duella nec *defenſionis propriæ* ſed vel *vindictæ* vel *oſtentationis* vel alterius *improbæ* cauſæ ergo,
ſub-

ſubeunt, ſatis patet. Non loquimur enim de iis, quæ *vir-* 46
tutis causâ, vel *communis utilitatis, vel honoris, vel judice permittente fiunt, vel litis decidendæ cauſa, deficiente Judice*, de quibus quid ſentiendum ſit, videri poteſt Bocerus de Duello, & quæ tamen videntur moderno tempore ex uſu Chriſtianorum receſſiſſe, ſi cum cæde alterius ſint conjuncta. Nec enim virtus quæpiam exercenda eſt cum innocentis hominis cæde extra bellum, nec Judicium illud probare poſſumus, das Fauſt- und Kolben-Recht/ in quo cruento prælio ſæpe pars nocens victoriam reportat, inſons verò perit & una cum juſtitiâ cauſæ corpus & animam perdit: Miſeram ſanè eam arbitramur juſtitiam, quæ in pugilum & robuſtiorum manibus potius & viribus, quam prudenti virorum conſilio ſita eſt. Nec diſtinguimus porro hic 47
inter *provocatum*, & *provocantem*, cum uterq; nullum omnino inculpatæ tutelæ obſervaſſe moderamen dici poſſit, & nemo ſit inſultatus, ſed uterq; proprio motu compareat, quamvis Communiter ratione *pœnæ* diſtinguant Dd. 48
& Criminaliſtæ, quod mitius provocatus ſit & extra ordinem puniendus, provocans autem ordinaria Legis Corneliæ nempe gladii pœnâ, quæ diſtinctio quoq; probata eſt *Jure Saxonico Conſt. p. 4. Electorali 10.* Welcher geſtalt die zu ſtraffen/ ſo auff vorgehende Ehren vorletzliche Ausfoderung verbrochen/ in verbis: So einer mit Ehrenrührigen Worten zum Kampff gefodert worden/ und denn ſo provocirt entleibet/ ſo ſoll er in Erwegung der Perſonen Umbſtände mit ordentliche Straff der Todtſchläger nicht beleget werden/ ſondern/ &c. Rationem dant: Quod ignoſcendum ei, qui voluit ſe ulciſci provocatus, & quod provocatis ſemper jura faveant, cum difficillimum ſit injuriato dolorem temperare de quibus videri poteſt *Daniel Moller. ad Conſtitut. dict. 10. p. 4. n. 2. & ſeqq. & Bened. Carpz. pr. Crim. p. 1. qu. 29. n. 71.*

49 Quæ tamen diſtinctio etiam ratione *pœnæ* inter *provocantem* & *provocatum*, quod ille ordinariâ, hic arbitrariâ ſit afficiendus, diſplicet valde *Antonio Matthæo tit. 5. d. Sicariis cap. 3. n. 8.* verbis ſeqq. *Nos utrumq́ue capite puniendum cenſemus. Cur enim provocatum comparemus ei, qui moderamen inculpatæ tutelæ exceſſit: cum hic inſidias incidat, ille irruat: hic arceat à ſe vim & injuriam, ille etiam inferat: hunc periculum deliberare non permittit, illum tempus, ratio amici deliberare jubeant. Sanè ſi incontinenti orta rixa alter calore iracundiæ provocaverit, alter eodem fervore in pugnam deſcenderit, à pœna gladii excuſari ille poterit: qui crebris adverſarii injuriis ita exacerbatus fuit, ut ſuſtinere*
50 *diutius collectam iræ vim nequiverit.* Hactenus *Matthæus*: Nimirum, ſi attendamus omni jure eſſe duella prohibita, quæ vergunt ad vindictam privatam & cruentam hominis cædem, qui nec hoſtis eſt, nec proditor patriæ, vel quem alio modo LL. occidere non permittunt, non videtur admodum *Anton. Matthæi* iniqua ſententia. Unde pœnæ in duellantes vel duello ſe committentes à Principe vim Legis habente licite poſſunt exaſperari, tum ob frequentiam hujus delicti, tum ne concedatur privato gladius, qui Magiſtratui ſoli eſt datus ad tuendam Remp. ab inſultibus aliorum in bello juſto, tum ad coercitionem facinoroſorum. Et inde *Sereniſſimus noſter Elector Dominus*
51 *Clementiſſimus* JOH. GEORG. II. duelli ſtatutam pœnam in conſtitutionibus aliis Electoralibus Edicto quodam *20. Septembris anni Salut. 1665.* promulgato, pio zelo in aſperiorem, ob duellorum frequentiam, vi ſuperioritatis & ſummæ LL. condendarum in provinciis ſuis poteſtatis commutavit. Quâ duella non ſolum pro actibus valde illicitis habentur & omni jure improbatis, ſed ſeverâ admodum pœna coerceri jubentur. Cujus edicti verba huc apponere à propoſito noſtro non erit alienum.

Weil

Weil das Rauffen und ſchlagen vor ein ſolch Recht und Gewonheit gehalten werden will/welches zu Austragung fürfallender Irrungen nicht wohl zu wehren ſtünde / ſolches aber nicht nur wider die ausdrücklichen Göttlichen und Weltlichen Rechte: Reichs-Abſchiede / Erbarkeit und Policey/vor welchen Laſter auch die barbariſchen Völcker einen Abſcheu tragen / und daſſelbe mit Leib- und Lebens-Straffe zubelegen pflegen/ ſondern auch dadurch uns/ als vorgeſetzte ordentliche Landes Obrigkeit in unſer Fürſtliches hohes Ambt / und anvertrautes Rach-Schwerdt gegriffen / die deswegen wohl bedächtig gemachte Geſetze / worinnen einen jeden Beleidigten genugſame Hülffe und Erſtattung ſeiner verletzten Ehren beſchehen/verächtlich übern hauffen geworffen/ die wider alle Göttliche und natürliche Rechte / auch alle Erbarkeit eingeſchlichene opinion und Gewonheit/gleichſam hieran alle Ehre/ Leinmuth und guter Nahme hinge / der Vernunfft zugegen / dadurch geſtärcket / vielen der Verluſt des Lebens / welches ſie doch zu Rettung und Dienſte des Vaterlandes ehrlicher anzuwenden verſparen ſolten / und die Gefahr der Seelen Seligkeit plötzlich über denn Hals gezogen / ja zu groſſen Aergerniß Anlaß und Urſach gegeben wird; So iſt ümb ſo viel mehr mit allen Ernſt dieſen Beginnen bey Zeiten zu begegnen von nöthen: Geſtalt Wir denn/da dergleichen Ausforderung/Balgen und duelliren künfftig vorgehen ſolte/und jemand ſich wider dieſes unſer Verbot zu handeln betreten laſſen wird / hiermit ausdrücklich und wohlbedächtig ſetzen und orden / daß der überführete Stäncker oder muthwillige und frevelhaffte Anfänger und Urheber des Streits und Zancks / ohne einige Anſehen des Standes/der Perſon und Freundſchafft/aller ſeiner Ehren/Aembter/Lehen/geſambten Hand und anderer Güter verluſtig und entſetzet ſeyn/auch nach beſchaffenheit der Sachen an Leib und Leben beſtraffet werden ſoll.

Welcher aber den andern provociren und fordern/ oder zum duelliren und Balgerey/es ſey zu Roß oder Fuß/begehren wird/ wie nicht weniger derjenige/ſo auff ſolches Erfordern/ beſprechen oder empfangenes Cartell ſich hierzu ſtellet und erſcheinet / derſelbe / er ſey Beleydiger oder Beleidigter/ſoll ohne Unterſcheid / ſambt ſeinen Adhærenten/ beſchicks-Leuten und Beyſtänden den Kopff verlohren haben / und ohne einige Churfl. Gnade/mit dem Schwerdt von Leben zum Tode gebracht/ der jenige auch / welcher in dergleichen Duell bleibet und ümbgebracht/

oder welcher itzt gedachter maſſen geſtraffet worden/in keine Kirche/noch auff dem Kirchhofe oder Gottes-Acker geleget/ſondern ohne Klang und
52 Geſang und einige Ceremonien begraben werden. Et tantum etiam de duello. Quæri hoc loco non incommodè etiam ſolet circa Homicidium Neceſſarium, numne *illud perinde ſit conceſſum, uti ad tuitionem & defenſionem corporis noſtri, ita quoq; ad defenſionem eorum, qui nos conſanguinitatis aliquo vinculo attingunt, vel promiſcue omnium aliorum, quos in vitæ periculo conſtitutos videmus.* Et affirmativa unanimi Dd. & Criminaliſtarum videtur calculo comprobata. Duo tamen occurrere dubia video, circa hanc quæſtionem (1) *an defenſio ſuſcipi posſit etiam pro Perſonis prorſus alienis, quibus nulla de vincimur obligatione affectione, alioq; conjunctionis naturalis vel civilis vinculo.* (2) *Anne illas perſonas omnes ſive conjunctas ſive alienas ſi eas in diſcrimine vitæ conſtitutas videamus teneamur defendere ex neceſſitate quadam juris, adeo ut ſi id omiſerimus, conſcientiæ noſtræ & legibus naturæ non ſatisfeciſſe videamur.* Et utrumq; affirmamus cum *Petro Theodorico Collegio Criminali diſput. final. de neceſſ. defenſ. th.5. Lit. D. & Harprechto in tract. crim. ad §. item Lex Cornel. d. Sicar. Gil. in arbore judiciariâ crim. c.2. tit.12. n.27. Rutg. Ruland. d. commiſſar. p.1. lib. 1. c.22. & p.4. lib.7. c.3 Bened. Carpz. Pract. Crim par. 1. qu.32. in pr.*
53 *& n.1. & ſeqq.* Quod primum attinet dubium, videntur quidem ob ſpecialem quandam rationem perſonæ neceſſariæ præferri debere, quibus arctiori quodam vinculo necesſitatis, ſanguinis, pietatis, poteſtatis, affectus & beneficii ſingularis præ aliis ad neceſſaria ſumus obſtricti officia, uti hoc allegati Autores late deducunt, Quis enim *Parentibus librorum, & Liberis Parentum,* Quis *Fratribus fratrum & ſororum, conjugibus præſertim marito uxoris, ſponſo ſponſæ, Præceptoribus diſcipulorum, Vicino vicini ſui, ſervis Dominorum, ſubditis Magiſtratus, Parochianis ſui Paſtoris, Vaſallis Dominorum, Civibus Patriæ, ſi ab aliis vim & injuriam patiantur*

non

non permittat defenſionem, & ab oppreſſione liberationem, *etiamſi illa conjuncta eſſet cum cæde & damno inſultantium*, ob rationes tam juris naturalis proprias, quam juris Civilis peculiares: & præcepta LL. quæ paſſim habentur *l. 2. d. J. & J. l. 4. d. in jus vocan. l. 35. d. relig. l. 8 quod met. cauſa l. 220. ff. d. V. S. l. 36. ff. d. excuſ. tut. l. 1. § 3. d. injur. l. 15. §. 19. ff. d. injuriis. l. 1. § eodem tecto l. 20. ad SCtũ Silan. l. 13. §. 3. ver. cur n. ff. d. uſufr.* utpote, quod illarum perſonarum injuriæ nobis ipſis inferri videantur: & mutuo quaſi nexu ſint amoris junctæ, ut habeantur pro iisdem perſonis: Quicquid tamen ejus ſit, illorum ſub- 54
ſcribimus ſententiæ, qui ob communem illam cognationem, quam inter omnes homines natura conſtituit, *l. 3. ff. d. J. & J.* non ſolum illarum relatarum perſonarum, ſed & communiter omnium hominum ſuſcipi poſſe defenſionem concludunt. Quod noſtra interſit, etiam homines extraneos beneficis afficere, & hoc adeo verum, ut pro extranei hominis liberatione modo moderamen obſervatum ſit opprimentem occidens ab omni pœnâ liber ſit *Bened. Carpz. pr. Crim. d. lo. n. 9.* Circa alterum vero dubi- 55
um, *num teneamur homines extraneos defendere*, in diverſas admodum partes abeunt Criminaliſtæ. Defenſionem enim hanc neceſſariam (1) ita demum concedunt, ſi oppreſſus de vi illata clamitet & patrocinium invocet *Bart. l. ſi quis in ſervitute in f. d. furt. in l. ul. Vim ff. d. juſt. & J. argum. l. Grachus C. ad L. Jul. de adult.* Cui opinioni accedit *Jodoc. Damhoud. pract. Crim. c. 80. n. 1. & ſeqq.* Verba hæc ſunt: *Alienigenæ atq; ignoto licitum eſt, (ſi VELIT) civi alicui aut Viro urbico, ab altero periculosè oppreſſo, ferre ſuppetias: verum ad eam defenſionẽ humano Jure non obligatur, nec ad eam cogi poteſt* & porro: *Nam ſi is alienigena cernat quempiam opprimi, quem tamen defendere potuit & protegere, humano jure nihil damni incurrit, nec oppreſſo ullam injuriam inferre dicitur, tametſi defendere potuit,*

& non fecit quia in illius voluntate eſt ſitum, ut oppreſſum offendat aut non defendat: Quo circa nullum crimen non defendendo cum poßit committit, quanquam non ferendo auxilium ſi quando potuerat oppreſſum ita negligendo, videatur oppreſſori favere. (2)
56 Diſtinguit inter *Jus Canonum ſeu forum conſcientiæ & Jus Civile*, illo nempe quemvis obligari ad prohibitionem mali, hoc vero non item: Verba enim ſunt citati *Damhouderii n.5.cap.80. hæc: Conſentiens per negligentiam de jure Civili non tenetur, quia nemo tenetur obviare delicto, & malum alteri allatum perpetuo defendendo propellere.* Ubi tamen excipit *Crimen L.Majeſt. parricidii* & longâ ſerie recenſet illas perſonas, quibus permittatur alios defendere & quæ teneantur.
57 Verumenimvero, quamvis *Bartolus* & *Baldus* hoc jus humanum vocent, illud tn. inhumanitatis plenũ *juri naturali & divino* valde contrariũ merito aſſerimus, quod unusquisq; eo amore, quo ſeipſum proſequitur, proximũ amplecti debeat. *Matth.22. Marc.21. Luc.10.* Accedit jus *Canonicum c.cum inferenda c.ult.23.qu.3.c.quant.d.ſent. excom. ubi in culpa eſt æquali cum delinquente, qui delictum non prohibet*, concordat jus naturæ *l.3.ff.de juſt.& Jur.* imo hoc jus civile tale eſt quod alio jure civili facile refelli poteſt. *l.7.ff.d.R.J. Culpâ caret qui ſcit ſed prohibere non poteſt. Ergo tenetur qui non prohibuit. l.45.ff. ad l. Aquil.* Quibus præmisſis tandem concludimus cum *Petro Theodorico & Benedict. Carpzov. locis all.* quod is, qui hominem videt opprimi, cujus ſit conditionis, cum ſi ſine periculo & commode fieri posſit, liberare teneatur & defendere, & ſi neglexerit, arbitrariè carcere, etiam relegatione ſit puniendus.

Et hactenus de defenſione aliorum neceſſaria vel homicidio neceſſario: Cujus ſaltem duas ſpecies poſuimus. *(1) Si quis occidat alterum ad ſui corporis & vitæ defenſionem. (2) Si occidat alterum pro defenſione amicorum vel aliorum oppreſ-*

oppreſſorum hominum. Ita tamen ut in utroq; moderamen inculpatæ tutelæ ſit obſervatum ratione cauſæ, modi & temporis. Cum autem teſte: *Dambeudero prax. Criminal. c. 76. n. 1.* Neceſſaria defenſio quatuor modis contingere dicatur. (1) *Ad defenſionem ſui.* (2) *Amicorum.* (3) *Bonorum.* (4) *Nominis at famæ.* Quæſtio hic movetur non immerito: Numne 58
poſteriores duæ ſpecies æquè, uti de prioribus dictum & demonſtratum eſt, ad neceſſariam pertineant defenſionem, vel potius: *Numne ſaltem permiſſum, ſed & neceſſarium quoq; homini ſit ad nominis famæ & bonorum ſuorum defenſionem alterum, qui illis privare quempiam vult, violento modo licita quodam defenſione repellere usq; ad cædem?* Diſtinctè tam de *honoris*, quam *bonorum* defenſione pauca dicemus. Primo, ſi *ne-* 59
ceſſarium vocemus illud, quod *non ſaltem licitum & permiſſum eſt, ſed & quod intermittere nullo modo valemus, utpote quod jure divino & naturali ad id compellamur, quo ſenſu homicidium dicitur neceſſarium ad ſui ipſius & aliorum hominum oppreſſorum defenſionem*, nullo modo utrumq; quod honoris & bonorum cauſa fit, homicidium neceſſarium vocabis. Vita enim noſtra & aliorum ſi in periculo ſit conſtituta & diſcrimine, non admittit arbitrium judicis, ſed defendentis proprio auxilio quamvis cum cæde alterius, propelli poteſt, imo ob vinculum amoris naturalis, quo nobis ipſis & aliis conjuncti ſumus, debet, nec ſemel amiſſa hominum ope recuperatur: Secus longè ſe habet circa *bona* & *famam*, quæ etiam amiſſa & deperdita Judicis autoritate reſtitui poſſunt & ordinario alio remedio vindicari *l. 15 §. 1 de injuriis*: ut proinde rectè *Petrus Theodoricus Coll. Crim. diſp. final. theſ. 5. lit. E.* dicat, magnam eſſe differentiam inter damnum *vitæ & bonorum fortunæ vel honoris*. Quod ſi tamen neceſſarium ſumas pro eo, quod permiſſum aliquo modo in jure dicitur, ratione pœnæ, quæ ordinaria non infligi-

ſtigitur occidenti vocare licuerit etiam homicidium *neceſſarium*, quod committitur pro defenſione honoris & bonorum. Quousq; autem & hoc procedat, jam diſpiciendum paucis.

60 Quod defenſionem honoris (1) attinet, diximus modo in præcedentibus, quod famam & exiſtimationem cum cæde alterius liceat defendere, ſi inſultatus inſuper conſtitutus ſit in vitæ diſcrimine, ob verba Sanctionis Carolinæ art. 140. zu Rettung ſeines Leibes / Lebens / Ehr und Leimuths / quod illa verba non ſint ſeparanda Quæritur ergo.

61 *Si honor alicujus fama vel exiſtimatio lædatur ab eo, qui vitæ noſtræ non inſidiatur, ſed ſaltem verbis injurioſis nos laceſſat, vel alapam infringat? Numne & hunc neceſſaria quadam defenſione*

62 *occidere liceat.* Et ita quidem arbitratur *Jodocus Damboud. Pract. Crim. cap. 79. per tot.* Verba a. hæc ſunt: *Si adoriretur me quispiam alapam in faciem mihi impacturus, bono jure mihi permittitur eam injuriam impedire gladio meo, ſi aliter eam â me propellere nequeam. Et ſi ea in defenſione eum interfecerim, ea quidem interfectio cenſenda eſt neceſſaria: nam illam infamiæ labem non cogebar perpeti. Omnibus enim jure permittitur honoris ſui defenſio & ignominiæ violenta repulſio, imo tam infamiæ quam corporis proprii pericula aut rerum noſtrarum damna â nobis propellere cogimur. Et ſi quis præſertim Nobilis vel clarus contra obſcurum & ignobilem Vir fortis contra infirmum & debilem eam injuriam non ulciſcatur, perpetuo infamis fit & repellibilis qui forti-*

63 *tudinis ſuæ jacturam facit, &c.* Magni Viri magnus error, non tolerandus â JCto, qui moderamen inculpatæ tutelæ adeo leviter non debebat ſusq; deque habere multo minus pio & Chriſtiano digna hæc eſt ſententia Interprete, cujus non eſt *adulatoriam* vel *divinatoriam* quandam, ut vocat *Theodoricus* perſonarum differentiam fingere in detrimentum conſcientiæ & in delictis, quæ talem non admit-

mittunt difformitatem, ſed jure divino & foro conſcientiæ æqualem producunt obligationem, ſi non ratione *pœnæ*, maxime tamen ratione *Reatus*. Quamvis igitur & alii magni nominis Viri & Criminaliſtæ aſſentiantur Damhouderio uti *Ægidius Boſſius tit. d. homicid. Hippolit. de Marſiliis & Ludov. Gilhauſen. arbor judicar. criminali.* eorum 64
tamen ſententiæ ut ſubſcribamus, nullâ ratione induci poſſumus. Quis enim (1) non videt, illud *neceſſarium* nullo modo dici poſſe homicidium, quod fit ab eo, qui in nullo conſtitutus eſt vitæ diſcrimine. (2) qui privatam exercet vindictam, cum nemo ſibi ipſi jus dicere poſſit, *ſed ſi putas te habere actiones, coram judice experiaris & recte Calliſtratus: l. 13. ff. quod metus cauſa. Tu vim putas eſſe ſolum, ſi homines vulnerentur, vis eſt & tunc quotiens quis id, quod deberi ſibi putat non per judicem repoſcit.* (3) Quis unquam violentum illum vocare poterit aggreſſorem, vitæ inſidiantem noſtræ, qui ſaltem alapâ percutiat, vel injurias verbales in nos evomat. Largimur itaq; illud *Damhouderio & qui ab illius ſunt* 65
partibus (1) quod injuriis verbalibus & realibus laceſſitus, ſi occidat doloſum non committat homicidium, ut patet ex iis, quæ ſupra de doloſo homicidio ſunt dicta. (2) Quod ab ordinariâ pœnâ excuſetur ille; qui juſto dolore motus calorem temperare non potuit, ſed ita pugno percutientem vel atrociori quâdam injuriâ verbali proſcindentem interimit & occidit; dum pro ratione circumſtantiarum arbitrariæ locus eſt pœnæ, de quâ ſuo dicetur loco. (3) Damus & hoc, quod Nobilioris & eminentioris dignitatis homini major inferatur injuria, quæ inde atrox dicitur, & majori ea afficiatur injuria pœnâ, ſubſcribimus etiam ſententiæ *Magnifici Carpzovii*, quod Equeſtris ordinis Vir ſi inſultatus fuerit & fugâ ſe ſalvare quidem potuerit, non autem fecerit mitiori ſit quam ordinariâ pœnâ

66 afficiendus. *Pract. Crim. p. 1. q. 30. n. 64.* Nullo tamen jure pro-
bare illud poſſumus, quod ille *neceſſarium* committat ho-
micidium, in quo moderamen obſervetur inculpatæ tu-
telæ, qui vel colaphum impingentem occidit, vel alia
67 quadam injuria atrociori provocaverit ad iram: Multò
minus in eam trahi poſſumus ſententiam, eum, cujus ſit
conditionis, ab ordinariâ gladii pœnâ abſolvi poſſe, qui
levi quadam laceſſitus injuriâ, ſe cæde polluit humanâ.
Satis enim clara ſunt verba Ordinat. Criminalis de neceſ-
ſaria defenſione *articul. 140.* So einer jemand mit einen tödtli-
68 chen Waffen oder Wehre überläuffet/ &c. Placet hâc in re
Conſilium *Clariſſimi Franzkii exercitat. 12. quæſt. 7. & Reſolut.
25. n. 39. & Jo. Ottonis Taboris in armamentario Juſtinianeo cap. 2.
De armis in conflictu inculpate utend. n. 7. & Erneſti Cothmanni
reſponſ. 2. n. 111.* qui ad *articulum Conſtitut. Carolinæ 140.* verba,
quæ ab adverſariis urgentur ſeiner Ehr und Leumuth/ di-
cunt hoc ordine eſſe intelligenda: *nempe ut ſi impetitus ſine
manifeſta labe & famæ jacturâ ſe nequeat ſubducere. (1) famam
laceratam verbis retorſione ſalvet, quæ extrajudicialis permiſſa ſed
certo tamen modo. (2) Adverſario verbera ſuper impingenti defen-
ſivè rependat. (3) Eo autem necem indeſinenti impetitione machi-
nante, tum demum ſervato defenſionis moderamine cædes in-
vaſoris impunita futura.* Unde infra rectè à nobis dictum
videtur, quod verba *Ordination. Carolinæ* Ehr und Leumuths/
non disjunctive, ſed copulative, ſi nempe ea periclitetur
69 cum vitâ, ſint intelligenda. Quid nunc porro ſentiendum
ſit de homicidio commiſſo ob conſervationem rerum
bonorumque corporalium, facile patet ex iis, quæ dicta
ſunt. Pium hac de re & juſtum ſatis eſt judicium *Clariſſimi
Taboris ſupra citat. loco num. 11. In rebus noſtris defendendis ita ar-
mis uti debemus, ne tamen ideo quenquam interficiamus, cum re-
rum licet precioſiſſimarum, nulla cum vita hominis, etiam noxii, in-*

ſtitui

ſtitui poſſit comparatio. Quodſi dum res noſtras defendimus, quis nos violenter κατὰ τὸ σῶμα aggredi pergat: quia jam non amplius de rebus, ſed de proprii corporis ſalute, agitur, impunè etiam invaſor bonorum & infeſtator corporis occidetur. Et ita rectè ſtatuitur Furem nocturnum, ſi ejus vitæ quoq; parci poſſit impune non occidi: cum & rerum defenſio, eo ordine quo de honore eſt dictum ſit ſuſcipienda ſecundum Conſtitut. Carolinam *art.140.* Prolixe hanc quæſtionem de defenſione Rerum & honoris tractatam & â contrariis argumentis liberatam vide apud *Petrum Theodoric. Colleg. Criminal. diſp. d. neceſſ defenſi th.5. lit. E. Georg Adam Struvium tract. d. privatâ vindictâ cap.6. de Defenſione rerum corporalium & in corporalium Georg. Obrecht. in tract. d. neceſſaria defenſione cap. 3. Bachov. & Treutlerum vol.2. diſp.32. th.6. lit. b. Damboud. pr. Criminal. c. 78. nu.3. Fachineum lib.1. controv.31. Covarruviam tom.1. rel. Clem ſi furioſus d. homicid. par.3. §. un. n.6. Julium Clar. in §. homicidium n.47. in f.* imprimis autem *Bened. Carpz. pract. crim. p.1. q.32:* Ex quibus tamen nonnulli, præſertim tres poſteriores, ejus ſunt ſententiæ, quod *raro detur caſus, ubi hæc reſtrictio locum habere poſſit, quod nempe defenſio bonorum plerumque ſit cum vitæ periculo conjuncta, & ſi invitus invaſor bonorum contendat, ex ea contentione oriri injuriam, quæ cum damno perſonali defenſionis ſit conjuncta, conſervationem bonorum licitam etiam ſtatuunt cum internecione invaſoris ſi alio modo res conſervari nequeant ex Carol. Conſtitut. art.140.* zu Rettung Leib/ Leben/ 70 Gut. *Magnif. Carpzovius tamen diſtinguit, num ille invaſor vel fur cognitus ſit ei, cujus bona auferuntur, quem occidere non liceret, cum ordinaria viâ juris conveniri poſſit, quod multo magis obtinet, ſi res â fure nondum ſubtracta, ſed & ab eo relicta vel alio modo ei adimi queat, quo caſu vix ceſſare putat pœnam gladii. Aliud autem dicendum, ſi rapsor & invaſor ignotus ſit & fugiens in caſu quo res ablatæ haud vilis pretii, alio modo recuperari nequeunt,*

unt, quod impune eo caſu occidi poſſit. Cui conſentit quoq; Perez. in Cod. ad tit. ad l. Corn. d. Sicar. n. 42. qui non dubitat omni jure licere invaſorem bonorum occidere, ſi iſtarum amiſſio conſtituat quem in tam extrema neceſſitate ut non ſuppetat ratio vitam conſervandi. Quibus tamen non indiſtinctè ſubſcribo: niſi prætereaa latro ſit & deprædator. Et tantum de prima Homicidii diviſione, & de homicidio etiam *Neceſſario.*

Sectio III.

DE VENEFICIO, ASSASSINIO, LATROCINIO ET RELIQVIS SPECIEBUS HOMICIDII.

SUMMARIA.

1.2. *Ratione cauſæ inſtrumentalis, aliud homicidium directè fit manibus, vel aliis inſtrumentis & armis, veneno, vel indirecte & per interpretationem, linguâ, conſenſu mandato, ſignis, &c.*

3. *Veneficium crimen eſt atrox, & committitur ab eo, qui in necem alterius vendit, præparat, propinat: & eo ipſo necat.*

4. *Triplex Venenum, (1) Malum ut nec mixtione ſalubre fiat (2) Malum quod corrigi poteſt. (3) Quod ad necandum directo præparatum.*

5. *Primum non temerè vendendum, ſecundum & tertium prohibitum.*

6. *Veneno plus eſt, quam gladio necare.*

7. *Veneficii Rei ſunt, non ſolum qui propinant venenum, ſed & temerè vendunt & male applicant.*

8. *Ordinat. Carol. Crim. Pharmacopolæ adſtricti ſunto juramento quod non temerè velint venena vendere.*

9. *Galeni ſententia pro crimine publico habetur & animadverſione digno veneni præparationem docere & ſcripto publico divulgare, quæ Medicis ſint occultanda.*

10. *Pharmacopola vendens venenum arbitrarie & extraordinarie punitur.*

11. *Pœna veneficii Juris Civilis*

Ord.

Ord. Carol. exaſperata & in Rotæ pœnam mutata in maſculo, in ſuffocationem in aquis, ſi fæmina ſit.

12. *Uſu in his terris recepta eſt pœna rotæ, tam in maſculis, quam fæminis.*

13. *Paſcua venenantes jure Saxonico igni puniuntur, ſi damnum ſecutum.*

14. *De jure ſcripto Saxonico veteri & novo præter venenationem paſcuorum, non alia veneficii eſt pœna quam gladii, quæ tamen obſervantia mutata eſt in rotam.*

15. *Ob certas circumſtantias pœna Veneficii exaſperari & mitigari poteſt.*

16. *Homicidii, quod ad mandatum alterius ſuſcipitur & fit, duo ſunt Rei, mandans & mandatarius, qui ut plurimum eodem ſupplicii genere pereunt.*

17. *Mandatum rei turpis eſt nullum ratione obligationis & actionis, non vindictæ publicæ, ſi damnum inde ſecutum ſit.*

18. *Mandans quamvis proprie non dicatur homicidia, ex interpretatione legis tamen peior eſt mandatario: dum civem corrumpit, & mortem illius & occiſi procurat.*

19. *Nec liberatur â pœna homicidii mandatarius: ob turpe mandatum.*

20. *Uterq; pœnâ eadem afficitur, ita tamen, ſi mandatum revera & directis verbis factum.*

21. *Mandans non tenetur æquali pœnâ, ſi mandatarius fines mandati exceſſerit.*

22. *Mandato alterius & pecuniâ interveniente commiſſum homicidium Aſſaſinium dicitur, â populis Barbaris, qui Chriſtianos conducti interfecerunt.*

23. *Recepto uſu loquendi inter Chriſtianos vocatur hoc crimen, ſi quis pecuniâ corruptus occidat.*

24. *Tria Aſſaſinii requiſita (1) mandatum (2) Pecunia (3) Mandati executio.*

25. *Quamvis nullo jure ſcripto huic crimini pœna ſingularis ſit præfixa, majori tamen afficitur pœnâ, quam ſimplex homicidium: pro cujusq; loci conſvetudine.*

26. In his terris caput detruncatũ rotæ imponitur: & obtinet pœna gladii, quamvis res alia promiſſa minima, vel non ſoluta.

27. Ratione variarum circumſtantiarum aliud ſimplex eſt homicidium, aliud Qualificatum.

28. Latrocinium duplex eſt crimen: homicidium & Rapina: quamvis etiam Rapinæ ſola ſpecies ſeu Robbaria vocetur Latrocinium.

29. Non ſolum latrones ſunt, qui in viis publicis lucri cauſâ ſed & in ædibus privatis eum in finem jugulant.

30. Hoſpites convivas & ſocii itineris ſocios ſub ſpecie amicitiæ lucri cauſa necantes Latrones ſunt & pœnam rotæ incurrunt.

31. Præter cædem & lucrum ad Latrocinium aliud nil requiritur & vel lucrum minimũ, vel ejus ſpes & cujusvis commodi captatio, Latronem facit, ſi ejus gratia occiderit.

32. Viduam vel ſponſam alterius ut haberet, occidens latrocinii reus eſt.

33. Latrones Jure Civili furcâ ſuſpenduntur in loco publico.

34. Jure Germanico Imperii & Saxonico pœna rotæ Latronibus infligitur.

35. Rationes illius pœnæ.

36. Pœna Latrocinii quoq; locum habet, quamvis letaliter ſaltem quis ſit lucri gratiâ vulneratus.

37. Quo caſu tamen pœna gladii ſufficiens eſſe creditur.

38. Latronum inſtar merito puniuntur, veſpillones vel alii tempore peſtis & infectionis ſemimortuos occidentes & ſpoliantes.

39. Pœna Rotæ in latrocinio & exaſperari & mitigari pro circumſtantiis poteſt.

40. In terrorem aliorum tabulæ ſæpe annectuntur & inſtrumenta quibus latrocinium commiſſum.

Diſcuſsâ pro inſtituti ratione breviter primâ diviſione *Homicidii*, quâ aliud dicitur *Doloſum*, *Culpoſum*, *Caſuale*
1 *Neceſſarium*, nunc ad reliquas ſpecies pergimus. Et Quidem ratione *Cauſæ inſtrumentalis*, varium itidem eſt illud Cri-

Crimen cædis humanæ. *Petrus Theodoricus Colleg. Crim. diſp. 6. th. 3. & 4.* Diſtinguit in illud, quod *vere & directo fit ab aliquo, manibus, armis, veneficio, maleficio, & quod per interpretationem tale eſt, quod fit per alium ad noſtrum mandatum vel pecuniâ etiam interveniente, quod alias Aſſasſinium vocatur, vel quando quis dolo malo, conſilio fraudulento, falsâ ſententiâ, vel falſo teſtimonio etiam autor eſt homicidii. l. 1. ff. ad L. Corn. de Sicariis. Jodocus Dambouderius* circa hanc cauſam Inſtrumentalem, dicit omne Homicidium committi. *(1) Manibus atq; Inſtrumento, gladiis, pugionibus clavis, telis, ſagittis, ſclopis,* quorſum etiam refert *jactus lapidum, præcipitationes è pontibus feneſtris, &c. item ſtrangulationes, ſuffocationes, & quasvis violentas invaſiones & inflictiones,* quas *mors ſubſequitur l. quâ actione §. occiſum ff. ad l. Aqu. (2) Linguâ, Falſo teſtimonio, conſilio, mandato, iniquâ condemnatione. (3) Conſenſu, juvando, adminicula & opem ſubminiſtrando, ante factum, in facto, poſt factum. (4) Signis, commonſtratione perſonæ commonſtratione viæ periculoſæ, Judiciis. (5) Sortilegiis & incantationibus. (6) Veneno. (7) Incendio.* Quæ omnia recte ſe habent. Nos tamen ex his tangemus ſaltem pauca de *Veneficio* & *Aſſasſinio*, *De ſortilegiis enim dictum eſt diſputat. noſtra ſecunda cap. 2.* 2

Veneficium crimen dicitur quando non ſolum quis Venena mala ad alterius mortem præparat, habet vendit, ſed & propinat, multo magis iisdem necat. Et ſeparantur hic recte *mala* venena ab iis, quæ *non mala* ſunt *venena*, quæ non *ad occidendum* ſed *ſanandum* parata ſunt, nam illa ſolum hac lege notantur, hæc autem vendere non eſt prohibitum, Triplex nempe Venenum ſtatuunt Dd. (1) *Suâ naturâ malum, quod mixtum cum alio fit ſalubre. (2) Ex ſui natura noxium & tale manens, ut venenum ſerpentum. (3) Malitioſe ad perimendum confectum.* Prioris generis quadantenus prohibitum eſt vendere, dum peculiari SCto *pigmentarii & pharmacopolæ ſeu medica-* 3 4 5

dicamentorum venditores ſub pœnâ legis Corneliæ prohibentur temerè cicutam ſalamandram, aconitum, pituocampas, bubroſtim, mandragoram, chantaridas, dare, vendere. *Alterum* Venenum abſolute prohibitum eſt, quod illius nullus uſus niſi ad nocendum cujus commercium in totum prohibitum *l. 35. § 2. d. contr. empt.* Tertium proprie huc ſpectat ad *L. Corneliam.* Veneficio autem Jure Romano & Lege Cornelia eam ob cauſam pæna quę alii homicidio eſt ſtatuta, quod
6 plus ſit hominem occidere veneno quam gladio, *l. 1. C. d. malef. & mathemat.* Scilicet *graviores ſunt illæ inſidiæ, quæ difficilius vitari poſſunt: Facilius autem mucrones quam venenum effugeris: unde veneno quam gladio gravius eſt cenſendum. Anton. Matth. de Criminib. tit. 5. cap. 5. n. 3.* Plura de hujus criminis atrocitate recenſet *Tiber. Decianus l. 9. c. 23.* ubi illud cum proditione conjunctum & Veneficos dignos aſſerit, ut belluis
7 ſecundum Platonis legem objicerentur. Non ſolum autem Veneficii crimine tenentur illi, qui propinant ad alterius necem, ſed & qui temere vendunt, vel incogitanter & imprudenter circa venena verſantur, paſſim omnibus vendendo, pertinent & huc illi qui veneni naturam & efficaciam ignorantes ea medicamentis adhibent, *exemplum eſt in l. 3. § 1. 2. & 3. ff. ad L. Cornel. d. Sicariis.* ubi relegatione punienda cenſetur mulier malo exemplo non animo medicamentum dans ad conceptionem: quod multo magis verum eſt de illis, qui perſonis fatuis, ſervis meretricibus & ſuſpectis perſonis ea præbent venena, in quas ſuſpicio cadit, illas ad damnum vel ſui vel aliorum adhibituras, quo caſu ut opem præſtantes vix dolo carere poſ-
8 ſunt. Et hunc in finem Medici juramento aſtringuntur & Pharmacopolæ ſe venenum temerè nulli daturum *Conſtit. Carol. art. 37. § final.* Es ſollen auch alle Obrigkeit an jeden Orten die Apothecker und andere/ ſo Gifft verkauffen oder da-
mit

mit handthieren in Eid- und Gelübd nehmen / daß ſie niemand einig Gifft verkauffen noch zuſtellen ohne Anzeigung / Vorwiſſen und Erlaubung derſelben Obrigkeit. Et non malè *Galenus Medicorum Princeps lib. 7. de Antidot. c. 7. improbi ait hominis eſſe docere venena, cum illa ſint occultanda à Medicis & tacenda, non docenda vel ſcribenda, & refert inter delicta publica animadverſione digna artem venena præparandi promulgare, perinde ut vaticiniis maleficiis & ſortilegiis inſtructos edere libros.* 9
Quod ſi tamen Venenum contra juramentum ſit venditum extraordinaria ſaltem pœna locum habet hodie: nec obſtat, quod Lege Corneliâ teneantur; Reſpond. pœnæ illius variæ ſunt, nec unius generis. 10
Cæterum, veneficium, quo mors alterius præparatur, quamvis jure civili ſaltem ex *L. Cornelia* gladio coerceatur *l. 1. & 3. ff. ad L. Cornel. l. 28. §. 9. ff. d. pœnis* moribus tamen noſtris adeò exoſum eſt, propter tacitam cui involutum crimen eſt proditionem & inſidias occultas, ut pœna L. Corneliæ ſit exaſperata *Crim. Conſtitutione Carolinâ artic. 130.* Wer jemand durch Gifft oder Venen an Leib und Leben beſchädigt / iſt es ein Mannsbild / der ſoll einen fürgeſetzten Mörder gleich mit dem Rade zum Tode geſtrafft werden / thäte aber eine ſolche Miſſethat ein Weibesbild / die ſoll mann erträncken oder etc. 11
Quam rotæ pœnam in his terris uſu receptam teſtatur *Bened. Carpz. in Pract. Criminal. p. 1. qu. 20.* tam in maſculis, quam fœminis. 12
Peculiariter tamen *Jure Saxonico* pœna ignis in ſceleratos laniones & ſalſamentarios eſt ſtatuta, vel alios, qui paſcua veneno inficiunt. *Conſt. Elect. 18. p. 4.* Wie die Vergifftung der Weide zu beſtraffen. Quæ tunc Conſtitutio obtinet, ſi damnum ſit inſecutum, arbitrariæ enim locus eſt, relegationi vel fuſtigationi, ſi damnum non ſecutum, in verbis: Da aber kein Schade geſchehen / etc. Ex ea ratione, quod inveneni crimine, perinde ut in multis aliis pœna mitigetur non ſecuto 13

effectu, ut prolixe demonſtrat *Proſp. Farinac. prax. crim. part. 4. tit. d. Homicidio 14. quæſt. 122. part. 2. & Tiber. Decianus lib. 9. cap. 23. num. 3.* ubi oſtendunt nullum veneficium capitale eſſe niſi mors ſecuta ſit, ſive vendita ſint, ſive data, ſive propinata: quod in judicando æquior & benignior ſententia
14 prævaleat. Citra hunc caſum nempe *venenationem paſcuorũ*, de Jure Scripto *Saxonico* non videtur alia pœna quam gladii veneficio ſtatuta. Quamvis enim *Daniel. Moller. ad d. Conſtit. 18.* arbitretur pœnam ignis deſumptam *ex articul. Juris Saxon. 13.* Landrecht *lib. 2.* verbis: Welcher Chriſtenmann mit Zauberey und Vergifftniß umbgehet / dem ſoll man auff einen Feuer verbrennen. Attamen rectius *Carpzovius* illum locum explicat, de illis Veneficis, qui Sortilegi ſunt & incantatores, non qui ſolo veneno citra ſortilegium necant, uti late hanc ſententiam propugnat *pr. cr. p. 1. qu. 20. n. 36.* De jure vero *Saxonico novo Conſtitut. Elect. 3. part. 4.* pœna gladii conſtituta eſt in eum, qui veneno fratrem &c. occidit, ita tamen ut ad locum ſupplicii trabæ illigatus rapiatur. E. in ſimplici veneficio erit ſaltem gladii. Obſervantiâ tamen
15 ut dictum, pœna hodie eſſe ſolet rotæ. Et ob certas quidem circumſtantias e.g. *Si delictum ſæpius iteratum, in pluribus commiſſum, ratione perſonarum, quæ veneno necantur, &c.* pæna exaſperari, vel interdum rebus exigentibus, mitigari poteſt, ſi præbens venenum non habuerit animum occidendi & vel philtron dederit, vel medicamentum, vel venenum mors non inſecuta ſit, de quibus & aliis mitigationum cauſis vide *Bened. Carpz. pr. cr. p. 1. q. 21. per tot.* De proceſſu autem ſingulari apud Romanos in crimine Veneficii, & probatione ejusdem, nec non pœna conſciorum & qui in hoc crimine auxilium & favorem præbent
16 conſule *Tiber. Decian. lib. 9. cap. 23. & 24.* Et tantum de VENENO. Dicendum nunc paucis, de eo homicidio, quod ad man-

mandatum ſit alterius, in quo duo ſunt *Rei* hujus Criminis, *Mandans* & *Mandatarius*, qui cum unum videantur perpetrare delictum, eodem coercentur ut plurimum ſupplicii genere: non enim intereſt, num quis manibus propriis occidat, vel alienis, & mortem alterius promoveat: Et quamvis mandatum ratione obligationis & actionis 17
quod in re turpi ſuſcipitur, ipſo jure ſit nullum §. 7. *Inſtit. Mandat. l. 6. §. 3. l. 22. § 6. ff. eod.* damnum tamen exinde illatum ab utroq; *reſarciendum* §. 7. *Inſtit. Mandat. l. 7. §. final. d. Idict. Joach. Schnobel. Diſp. Pandect. 10. th. 27.* imo ob vindictam publicam uterq; ad eandē pœnam trahendus & *mandans & mandatarius.* Ratione mandantis Clara hâc de re ſunt 18
verba *l. 15. ff. ad L. Cornel. de Sicar.* Nihil *inter eſt occidat quis an cauſam mortis præbeat & §. 1. Mandator cædis pro homicida habetur.* Nec refert, quod ille propriè verum non committat homicidium, ſed interpretative, cum â lege æquiparetur facienti, nec obſtat etiam, quod cauſa ſit remota, mandatarius proxima. Reſp. ſufficit quod ſit Autor illius, & quamvis in ipſo actu delicti plus peccare videatur mandatarius erga occiſum, erga Remp. tamen magis peccat Mandans, quod corrumpat animum Mandatarii, & cauſa mortis eſt tam mandatarii quam occiſi, quod multo magis obtinet, ſi is mandet, qui imperare poteſt, quod prolixe & erudite demonſtrat *Tib. Dec. lib. 9. cap. 32. Mandans quando ſub ſtatutis comprehendatur.* Multo minus dubii il- 19
lud habet, in mandatario, qui ſcire debebat, nullius rei turpis ſubeundum eſſe mandatum, nec refert etiam hîc, quis ille ſit, cui mandetur, ſervus, vel filius fam., cum pietas præferenda talibus impiis mandatis, & ita ſi ſecutum ſit delictum, ut ejusdem criminis correi æquali pœnâ homicidii puniuntur. Quod tamen mandatum directis verbis debet præcedere & omnino eſt probandum, cum bene ſit

20 ne ſit diſtinguendum inter animum mandantis, & verba, nec n. præſumptiones hîc ſufficiunt v. c. quod mandans fuerit offenſus, præſens in aures quid dixerit, nec ſolæmi-
21 næ, de quibus *vid. Tib. Decian. lib. 9. cap 34. per tot.* Mandans tamen liberatur â pœnâ homicidii, ſi mandatarius fines mandati exceſſerit, quod tamen indiſtincte verum non eſt ſi (1) mandatum detur ad vulnerandum non occidendum, quod nemo ictus vulnerationis ita menſurare poſſit (2) ſi mandatarius alias quoq; occidendi animum habuerit, tunc non liberatur ſi ſaltem crediderit, ſed ſi probare poſſit illum revera habuiſſe. Quod unde colligatur docent prolixe. *Tib. Decian. lib. 9. c. 36. n. 14. Menoch. d. arbitr. jud. q. cent. 4. c. 352. n. 13. Hyppolit. d. Marſil. l 135. Divus n. 7. ff. d. quæſt. Benedict. Carpz. Pract. Crim. p. 1. qu. 4. n. 19. & ſeqq.* Quomodo vero differant *Mandatores* criminis ab *ordinatoribus*, qui principes ſunt & autores, (2) *tractatoribus*, i. e. *complicibus*. (3) *Perſvaſoribus*, qui non conſulunt ſolum, ſed & rationibus perſvadent. (4) *Suggeſtoribus*. (5) *Inſtigatoribus*. (6) *Sollicitatoribus*. (7) *Conſilium dantibus*. *Vide Tiber. Decianum lib. 9. cap. 31.* ubi docet, quod & nuncius homicidii teneatur & interdum ratificator, quod ratificatio æquiparetur mandato.

22 Committitur vero homicidium ad mandatum alterius interdum *interveniente pecunia*, & illud in ſpecie vocatur *Aſſaſſinium*, quod nomen habet ab *Aſſaſſinis incolis Aſiæ regionis*, qui ſibi præficiebant *Arſacida* & *ducem* & quibus ut *barbaris*, nil ſanctius fuit, quam Chriſtianos interimere, de quibus populis & eorum moribus paſſim late alii tractarunt, Vide Imprimis *Tiberium Decian. lib. 9. c. 30. n. 1. & ſeqq.* Et meminit horum *Innocent. IV. Pont. cap. 1. d homic. in ſexto.* Aſſaſſinium ergo verum eſt quando *infidelis ad fidelem*
23 *necandum conductus* eſt pecuniâ. Hodie autem ex interpretatione, illud dicitur etiam inter Chriſtianos homicidium,

dium, quando horum barbarorum mores ſecuti facinoroſi & ſcelerati homines pretio ad homicidium conducuntur. Quales in Italiâ & Galliâ quamplurimi dantur. Hoc crimen Aſſasſinii ſecundum *Petrum Theodoricum diſp. Crim.6.th.4. lit. A.* tria habet requiſita *(1) mandatum ad occi-* 24
dendum (2) promiſſam vel ſolutam pecuniam, vel aliud quoddam pretium. (3) Mandati executionem. Uterq; in hoc crimine & mandans & mandatarius *Aſſasſinus* eſt & dicitur, quamvis mandans ab aliis vocetur Aſſasſinator. *Damhoud. pr. crimin. c.83 in fin.* Eſt autem crimen hoc proculdubio majus ſim- 25
plici homicidio, ob turpe lucrum, Et quamvis nullo jure ſcripto illi pœna ſingularis ſit dictitata, niſi quod jure Canonico impunè ad inſtar bannitorum, quibus Italia ſcatet, occidi poſſint, quod vocat eos perpetuo diffidatos *c.1 d. homic. in 6.* uti diffidare denotat bellum indicere, hoſtem declarare *Anton. Matthæ. d. crim. tit. 5. c.2. n.9.* pro cujusque tamen loci conſvetudine hisce aſsasſinis major quam *gladii* imponitur pæna. Solet nempe in terrorem a- 26
liorum in his terris caput detruncatum rotæ imponi, vide de hoc crimine plura apud *Bened. Carpz pr. crim. p. 1. q. 19.* ubi oſtendit illud crimen gladio puniri, *etiamſi res alia promiſſa* veſtis & alia *(2) etiamſi ſumma ſit minima (3) quamvis pecunia ſolum promiſſa, non numerata,* quod tamen (4) non indiſtincte affirmo *de attentato, niſi ad actum proximum pervenerit,* uti nec illud Juris Canonici approbari credam hodiernis moribus, quod Aſſasſinum ut bannitum, impunè occidere liceat. Vide hac de quæſtione omnino *Tiber. Dec. lib. 9. cap. 30.*

Deniq; ratione *cauſæ materialis, formalis, accidentalis & finalis* nec non aliarum *qualitatum*, Homicidium aliud di- 27
citur *ſimplex*, aliud QVALIFICATUM. Hoc non uno dicitur modo, vel enim ob certam quandam perſonam &

 qua-

qualitatem intervenientem dicitur tale, vel cum alio crimine per ſe atroci concurrit. Illius generis eſt *Parricidium*, de quo *CAP. ſecundo ad L. Pompejam & Aſſaſſinium*, quod

28 fit pecunia interveniente, uti modo eſt dictum. Hujus autem ſpecies eſt *Latrocinium*, quod duplex eſt crimen (1) *Homicidium* (2) *furtum & Rapina.* Non loquimur enim hic de illis latronibus, qui ſoli ſunt raptores in publicis viis, qui etiam latrocinium exercere dicuntur, de qua Latrocinii ſpecie diximus *in Diſſertatione noſtra prima cap. V. de Rapina n. 9.* Sed de eo Latrocinio hic ſermo eſt, quod dicitur *Rapina cum cæde vel inſigni vulneratione hominis conjuncta.* Quemadmodum hic Latrones illos vocamus, qui rapiunt bona cum cæde hominis. Die Mörder/ vel inſigni vulneratione: Welche die Leut ümb Geldes und Gutes willen mit

29 wolbedachten Muth ermorden. Landrecht/ *art. 13. lib. 2.* Ratione tamen loci quærunt hic Criminaliſtæ: quis Latro dicatur, *num ille ſolus, qui in ſylvis locis & viis publicis, vel num ille etiam, qui in ædibus privatis lucri gratia interficit:* Et probabilior obſervantiæ quæ forenſi accommodatior eſt poſterior ſententia, quod & illi *Latrones* ſint *veri* & *latrocinii* pœnam *incurrant*, qui in ædibus privatis quempiam occidunt, lucri tamen conſequendi gratiâ, quod multo magis dicendum de iis Hoſpitibus, qui illos, quos receperunt per noctandi & convivandi gratià, malis artibus & tech-

30 nis occultis interficiunt. Die Wirthe/ ſo Mördergruben halten. Quam ſententiam contra *Reuſnerum* & alios cum *Jodoco Damboud. & Farinacio* defendit. *Bened. Carpz. pr. Criminal. p. 1. q. 22. n. 19.* Nec aliter quam Latronum nomine indigitandi & pœna afficiendi ſunt illi, qui ſub ſpecie *amicitiæ comites itineris & ſocios* occidunt, ut illorum pecuniam & bona lucrentur, quale delictum ante paucos annos prope Soltqvellam in Veteri Marchia contigit, dum Civis qui-

quidam alterius Civis filio adhuc puero comitem ſe adjungebat & pecuniæ quam juſſu Patris filius Magdeburgo apportabat, lucri faciendi gratia in itinere puerum improviſum impetu quodā clavæ occidebat, quod delictum poſtmodum in Nobilium de Schulenburg territorio commiſſum rota fuit punitum. Simile quoque memini crimen contigiſſe meo tempore Heidelbergæ, ubi Comes quidam Italus miles ſocium itineris & Præfectum militiæ, qui magnam pecuniæ ſummam ad milites conducendos in uſum Regis Sveciæ ſecum habebat, in diverſorio Darmſtadii, cum eum prius valde ebrium helluationibus & compotationibus reddidiſſet, vino ſomnoq; ſepultum in lecto ſuffocatum ſtrangulaverat, & ſuffocati corpus Rhedæ impoſuerat, ad occultandum facinus, quod tamen detectum poſtea crimen itidem pœna rotæ coercebatur.

Duo nempe ad crimen Latrocinii præcipuè requiri 31 videntur (1) *cædes*, (2) *Lucrum* vel ejus *ſpes*, ut reliqua ad Latrocinii eſſentiam non ſemper videantur requiri nempe ut *Latro ſolitus ſit prædari* (2) *quod ferro aliquem aggreſſus*, (3) *quod in via publicâ ſit crimen factum*. Quinimo Latrocinium illud non ſolum vocari meruit, quod cum lucro *magno* ſed cum *minimo* conjunctum eſt homicidium, & quod magis eſt, quamvis nil lucretur latro, ſed ſub ſpe nanciſcendi interemerit. Umb Geldes und Gutes willen. Nec refert etiam, in quonam lucrum illud conſiſtat, num in pa- 32 ratâ pecuniâ, vel aliis bonis fortunæ, modo commodum exinde ſentiat homicida: vel ſperet. Ut recte & illud *Magnif. Dn. Carpz.* vocet latrocinium, quod quis committit, ut alterius *ſponſam, viduam, honores, officium nanciſcatur*. Pœ- 33 na hujus criminis de Jure Civili eſt, ſuſpendium furcæ *l. capitalium §. famoſ. ff. d. pœn. Famoſos latrones in his locis, ubi* *graſ-*

graſſati ſunt furcâ figendos, complurib⁹ placuit, ut & conſpecta deterreantur alii ab iisdem facinoribus, & ſolatio ſit cognatis & adfinibus interemptorum, eodem loco pœna reddita, in quo latrones homicidia feciſſent, nonnulli etiam ad beſtias hoc damnaverunt. Et hæc ſuſpenſio Latronum in furcâ ad vias publicas uſitata quoq; fuit Judæis, quorum crucifixio huic ſupplicio non adeo disſimilis, uti patet ex crucifixione illorum Latronum, qui una cum Salvatore noſtro, qui Latronibus æquiparatus fuit, eo genere mortis perierunt. Variant tamen pasſim aliæ nationes circa Latrocinii pœ-
36 nam. Jure Imperii Germanici ex *Ordinat. Carolinâ Criminal. art. 130.* in pœnam rotæ illa eſt commutata. Der ſoll einen fürgeſetzten Mörder gleich mit dem Rade zum Tode geſtrafft werden. Idem obtinet Jure Saxonico tam veteri Landrecht *artic. 18. lib. 2. & Novo. Conſtit. D. Auguſt. 5. par. 4. in pr.* Solche ſollen als Räuber mit dem Rade geſtrafft werden. Cujus pœnæ, & quare in Germaniâ â jure Civili receſſum, duas dant rationes (1) *quod Latrocinium duplex crimen ſit homicidium rapinâ conjunctum, & ita ſimplici furto aſperiorem mereatur pœnam. (2) quod interventus pecuniæ ut plurimum aggravare ſoleat delicta. Proſper. Farinac. par. 5. op. crim. qu. 132. n. 5. Et hanc pœnam locum quoq; habere, ſi latrocinium ad proximum actum pervenerit, ſi nempe quis lethaliter vel enormiter vulneratus, rectè Carpzovius* contra *Reuſnerum* evincit, cui ſubſcribimus merito, quod eadem pœna *Ordinat. Criminali art. 126. & Conſtit. Elector. 13. p. 4.* ſit in *Robbatores* & prædones ſtatuta, quamvis illi non occidant, non obſtante generali conſvetudine, quâ attentatum mitius ut plurimum punitur delictum quam conſummatum. Quamvis eatenus non-
37 nulli in mitiorem inclinent pœnam cum *Julio Claro in pr. crim. q. 92. n. 2.* quod hoc caſu, quando latro vulnerat lethaliter *pœnam gladii in locum rotæ ſurrogari benignius putent.* Ro-

tæ au-

tæ autem pœna & *veſpillones* procul dubio manet, qui ægrotos & lue infectos in domibus ſuis necant & ſpoliant *Conſtitut. Electoral. 5. part. 4. in pr.* 38 Quæ pœna interdum etiam exaſperatur ob varias circumſtantias, dum nonnunquam delinquentes trahæ illigati ad locum ſupplicii ducuntur, werden zur Wahlſtedt geſchleifft/ nonnunquam vero ignitis forcipibus lacerantur, vel ob iteratum delictum, vel concurſum plurium delictorum de quibus late vide *Bened. Carpz. Pr. Crim. p. 1. qu. 23.* 39 Nec infrequens eſt, ut 40
Rotæ etiam appendantur inſtrumenta, quibus uſi ſunt Latrones, quibus Populo tranſeunti demonſtretur latrocinium, juxta numerum baculorum, ramorum, ſæpius etiam annectuntur tabulæ, quibus facta inſcribuntur, uti Judæis uſitatum fuiſſe ex inſcriptione J. N. R. J. in Cruce Salvatoris, quem indignè Judæi ſupplicio hoc puniverunt, conſtat. Quæ tamen omnia variant pro cujusq; regionis conſvetudine. *Jodoc. Damhoud. pr. crim. c. 86. n. 7.* Quomodo autem Latronibus Piratæ die Seeräuber/ comparentur, & quomodo illi impune occidi poſſint, hac de re vide *Tiber. Decian. lib. 9. c. 29. de Latron. & Pirat.* Et hæc ſunt jam potiſſimæ ſpecies Homicidii: reliquæ enim, quæ vel deſumuntur à loco, tempore quantitate, & aliis qualitatibus, non videntur ad peculiares claſſes referri, ſed illis ſpeciebus jam inſunt, de quibus dictum. Nos progredimur ad Pœnam homicidii ſimplicis. Videri tamen de aliis diviſionibus Homicidii poterit. *Tiber. Decian. l. 9. cap. 19. & Ludov. Carerius §. Homicidii num. 1. & ſeqq.*

Sectio IV.

De Pæna Homicidii Simplicis et Quibus Casibus Illa Exasperetur, Cesset, vel Mitigetur.

SUMMARIA.

1. *Circa pœnam ſimplicis homicidii determinandam diſtinguendum eſt, inter homicidium doloſum, culpoſum, caſuale & neceſſarium.*
2. *Doloſum homicidium omni jure capitale eſt, imprimis Divino, tam V. quam N. T. tabulis.*
3. *Jure Canonico malè receditur à jure divino, quando ſtatuit Clericos homicidas deponendos & in monaſterium detrudendos.*
4. *Jure Civili quamvis L. Corneliâ variæ ſint pœnæ in homicidio dictitatæ, in doloſo tamen obtinet pœna Gladii. ex §. item lex corn. Inſt. d. Publ. Jud.*
5. 6 *Conſtitutione Imperii Carolina & Jure Saxonico pœna eadem eſt gladii.*
7. *A pœnâ juris divini & capitalis in doloſo homicidio nulli, quamvis Majeſtatem habeat ſupremam, fas eſt recedere, nec ſine impietatis & maledictionis notâ pœnam gladii Judex ſecularis in multam pecuniariam convertere valet.*
8. *Mitigatio pœnæ capitalis, quamvis ſummo Principi conceſſa, non tamen facile fieri debet in pœnis jure divino ſtatutis, nec ea libertas inferiori concedenda Judici, nec temerè innocentis ſanguinis effuſione terra maculanda, ſed reciprocâ effundentis ſanguine pianda.*
9. *Ipſo quoq; Jure Divino non niſi doloſum homicidium, capitale eſt: cum caſuali conceſſa ſint Aſyla.*
10. *Doloſum homicidium non ſaltem is committit, qui deliberato animo necat, ſed ita violenter vulnerat, percutit, ferit, ut inde mors non potuerit non ſequi: vel quod homicidium veriſimiliter necans ſcire potuiſſet.*
11. *Dolus omnino præſumitur ex genere armorum, quæ idonea ſunt valde ad necandum.*
12. *Secus eſt, ſi arma ad necandum communiter non idonea, ut ſi quis baculo vel pugno percutiat, niſi vehementia & iteratio ictus præſumptionem faciant.*

13. Ho-

13. *Homicidia non doloſa alia prorſus ſunt extra pœnam & licita, alia pœnâ extraordinariâ coercentur.*

14. *Impunitum eſt homicidium neceſſarium & prorſus involuntarium à furioſo quatenus tali, infante, dormiente commiſſum.*

15. *Impunitum non eſt homicidium calore iracundiæ commiſſum.*

16. *Quod ſi tamen juſta causâ quis ad iram ſit commotus, extraordinaria pœna locum habere ſolet.*

17. *Impunitum non eſt homicidium ab Ebrio commiſſum, ſed ſi levis fuerit ebrietas, ordinaria, ſi magna, extraordinaria locum habet, Ebrioſus autem in turpi conſvetudine peccans non videtur excuſaſari poſſe.*

18. *Impunitum eſt homicidium, quod lege fit permittente, ſi Pater filiam adulteram, vel quis hoſtes & perduelles patriæ occidat.*

19. *Banniti imperii à quolibet impune occidi poſſunt ſi ſeditioſi ſint, quod ſecus eſt de Bannitis & Proſcriptis à Principibus aliis & iis quoq; à quibus Reip. nullum periculum metuendum.*

20. *Fures nocturni, latrones, raptores virginum, ſtupratores violenti, Turcæ, fidei inimici & alii quamvis lege civili occidi impune poſſint, melius tamen in foro conſcientiæ excuſantur, qui neq; has perſonas non ſine moderamine inculpatæ tutelæ necant.*

21. *Simpliciter omnium maximè impune eſt illud homicidium, quod fit à milite in acie, Carnifice in malefico, Judice & Scabino in ferendâ juſtâ ſententiâ, oppreſſo in conflictu ad liberationem vitæ ſummè neceſſariam.*

22. *Non minus verò à pœnâ homicidii omni immunes ſunt juſſu & inſtinctu divino necantes, quorum exempla dantur in ſacro Codice.*

23. *Homicidium merum Caſuale extra omnem pœnam eſt, nec caſus noxæ imputatur.*

24. *Wirigeldum non ſolvitur in mero caſuali, niſi culpa quæpiam præceſſit.*

25. *Vicennali præſcriptione non indiſtincte pœna homicidii tollitur.*
26. *Num Patrem impunè occidat Filius perduellem Patriæ?*
27. *Non in totum ceſſat ſed mitigatur pœna gladii in homicidio CULPOSO.*
28. *Circumſpecte judices in hâc pœnâ dictitanda verſentur, non aſpernantes Prudentium Scabinorum conſilium.*
29. *In Electoratu Saxoniæ cauſæ Criminales nullæ ventilantur in ſupremo Appellationum Judicio, ſed ſententiæ à Prudentibus Viris feruntur in Scabinatibus & Collegiis Juridicis.*
30. *Prout alia culpa lata eſt, levis, vel leviſſima, pœna homicidii alia eſt multa, carcer, relegatio, vel fuſtigatio.*
31. *Moderamen inculpatæ tutelæ excedens, arbitrarie punitur.*
32. *Juſto dolore motus ab extraordinaria pœna interdum liberatur, ſi occidat, ut Maritus adulterum.*
33. *Ordinaria quoq; pœna mitigatur, ſi quis ad defenſionem ſui innocentem occidat, ſi vulnus non fuerit lethale, ſi de autore non conſtet, ſed à pluribus ſit commiſſum.*
34. *Juſtis de cauſis & circumſtantiis pœna etiam ſimplicis homicidii exaſperari poteſt.*

1 PRæmiſsâ Homicidii *Definitione* & *Diviſione*, ad *Pœnam* nos convertimus, & quidem *ſimplicis Cœdis*. De Pœnâ enim *Veneficii, Aſſasſinii*, & *Latrocinii* incidenter dictum jam eſt, de *Parricidii* autem pœnâ agetur in *ſeqq*. Ut autem & diſtincte pœnam ventilemus, neceſſe, ut diſtinguamus inter *doloſum, culpoſum, caſuale & neceſſarium*, cum nec promiſcue omne *homicidium ſimplex* eodem afficiatur ſupplicii genere. (2) ſeparanda ſunt diverſa Jura, pœnas haſce exprimentia.

2 Doloſum omni jure capitale eſt (1) *Divino. Geneſ. 9.* Wer Menſchen-blut vergeuſt / des Blut ſoll auch durch Menſchen vergoſſen werden. Additur ratio ſat prægnans: Denn GOtt hat den Menſchen zu ſeinen Bilde gemacht. *Exod. 21. v. 12.* Wer einen Menſchen ſchlägt daß er ſtirbt / der ſoll des Todes ſterben.

Eadem

Eadem pœna mortis confirmata eſt fœderis Novi tabulis *Matth.26.v.52. Apocalip.13.v.10.* (2) *Jus Canonicum* quamvis Juri 3
divino derogare non valeat, ſed ei optemperare, approbat quidem hanc pœnam *can.duo iſta 23 quæſt.4.* Clericos tamen â pœna ſanguinis eximere videtur, dum eos ob commiſſum homicidium ſaltem deponi & in monaſterium detrudi jubet, *c.cum non ab homine §. conſultationi tuæ d. Judic.* quæ tamen libertas merito improbatur, cum pœna juris divini indiſtincte loquatur de *hominis ſanguine*, nulla addita differentiâ perſonarum cujus ſint ſtatus, Sexus vel conditionis. *Petr.Theod. Colleg.criminal. diſput.6 th.6.lit.A.* & Clerici divino quoque jure â poteſtate Magiſtratus politici non ſint exempti. *Carpz.pr.crim.p.1.qu.7. n. 21.* (3) *Jure Civili* 4
Romano nullum eſt dubium, quin *doloſum homicidium* capitale ſit, Quanquam enim *L. Corneliâ de Sicariis* variæ & diverſæ exprimantur pœnæ. Et modo *deportationis & publicationis omnium bonorum, modo relegationis*, mentio fiat & *humiliores ſaltem capite plecti jubeantur, honeſtiores deportari in Inſulam l. 3. §. penult. ff. ad L.Corn. d. Sicar.* indiſtincte tamen *pœna gladii* exprimitur *§.item Lex Cornel.inſt.de Pub.Jud.l.univerſ.& merito C.d.rapt.vir l.3.§.patiatur C.d.Epiſcop.aud.* quam ſententiam multis rationibus corroborat *Petr. Theod. d.loco* (4) *Jure Imperii & Nemeſi Carolina art. 137. hæc pœna* gladii 5
juris divini, wer das Schwerdt nimbt ſoll durchs Schwerdt umbkommen/ itidem approbata. Ein jeder Mörder oder Todtſchläger hat das Leben verwircket / & deniq; (5) *Jure Saxonico* 6
Landr. *Lib.2.art.13.* Die einen Mann (zu tode ſchlagen) die ſoll man die Häupter abſchlagen. Et non immerito: huic divino juri enim adſtipulentur neceſſe eſt omnia jura huma- 7
na, ut nec Pontifici ſummo, nec Principi in his terris gerenti Majeſtatem ab eâ recedere, vel pœnam juris divini in doloſo homicidio temperare audeat; Egregie in hanc

rem *Anton. Matthæus tract. d. crim. tit. 5. de Sicariis cap. 3. n. 2. Tollatur è medio, qui hominem ſuſtulit, & ſicut in corpore membra noxia, ita in civitate ſecetur, quicquid contagione nociturum eſt. Vitam ademiſti homini, quam natura dederat, redde ergo eidem ſpiritum, quem acceperas. Hoc cum DEus, cum ratio, cum ſapientes, præcipiant, non poſſumus non impietatis damnare eorum mores, qui crimen tam grave pecuniaria duntaxat pœna vindicant, aut ære accepto capitalem pœnam Sicariis remittunt: Proinde quaſi inter vitam hominis & æs ulla eſſet proportio, quaſi coerceri damno pecuniario locupletes poſſint, qui, quo magis nummati, eo audentius in ſcelus ituri ſunt &c. quippe uſu edocti, etiam legem, rem alioqui*
8 *duram & inexorabilem ſordido ære placari poſſe:* Quod ſi tamen circumſtantiæ adſint, quæ aliquo modo ſvadeant neceſſitatẽ mitigandi pœnas, non indiſtincte ea interdicta, ſed tamen reſervata eſt *ſummo Principi nec temere concedenda Inferiori Judici,* cum pertineat ad *regalia.* Quibus tamen ita Princeps utatur, *ne maculam & abominationem toti terræ aſpergat,* cum *clamare ad cœlum ſanguis occiſi dicatur, & pœna hæc reciprocæ effuſioris unica ſit expiationis forma. Num. 35. Exod. 19.* Et temeritas inferioris *diſponentis de Lege ſuperioris,* quantis pœnis ſit à Deo coercita, ſat abunde exempla Regum & Principum teſtentur, ſacro codice aliisq;, monu-
9 mentis veterum conſignata. Quod verò dictum eſt, pœnam homicidii eſſe capitalem, intelligendum ſolum modo eſt de *Doloſo: & mala intentione perpetrato.* Ipſe enim *Deus M. O. Legis* lator diſtinguit inter homicidium *hoc & Caſuale Exod. 21.* Wer einen Menſchen ſchlägt daß er ſtirbt/ der ſoll des Todes ſterben / hat er NB. ihn aber nicht nachſtelt / ſondern GOtt hat ihn laſſen ohngefehr / in ſeine Hände fallen / ſo will ich dir einen Ort beſtimmen dahin er fliehen ſoll / wo aber jemand an ſeinen Nechſten frevelt / und ihm NB. mit Liſt erwürget / ſo ſolt du denſelben von meinen Altar nehmen / daß man ihn tödte.

Non

Non perperam hic quæſtio ventilatur â Criminaliſtis: 10
Unde probetur homicidam in dolo fuiſſe conſtitutum, vel verum animum habuiſſe occidendi. Et quamvis ſint qui aſſerant, *illud ſaltem vere doloſum eſſe homicidium, quo quis necem alterius directo intendit ſtudio, propoſito & datâ intentione, Verior eſt tamen illorum ſententia, qui & pœnam gladii aſſerunt perinde locum habere in eo, ſi quis pravo animo ita vulneret, vel inſtrumento alio violenter percutiat, ex quo occidens poſſe quoq; mortem inferri ſcire potuerit, quod ictus & ejusmodi vulnera non ſint in poteſtate & ſatis juſtâ æquivalente directione*, quam quæſtionem prolixis fundamentis contra diſſentientes propugnat. *Bened. Carpzov. pr. cr. p. 1. q. 1.* Qui dolus etiam præſumendus ex *armorum genere*, quo quis uſus. Quod ſi enim talia ſint, quibus 11
mors hominis præpari poteſt, dolus præſumitur, nec interest, ferrea ſint vel lignea, inſtrumenta. *uti in Collegio noſtro Juridico paucis ab hinc ſeptimanis pœnam gladii dictitavimus ruſtico cuipiam, qui alterum inter triturandum flagello frumentario repentino ictu interemerat.* Quod ſecus eſt, ſi talia ſint arma, quæ communiter ad occidendum non idonea, cum 12
parvo baculo percutiens, animum occidendi vix habuiſſe credatur. Quamvis contingere poſſit, ut homicidii pœnam incurrat, qui vel pedibus conculcando, pugnis vel colaphis vehementibus occidit, multo magis qui ictu lapidis: de quibus armis vide *Bened. Carpz. pr. cr. p 1 q. 3. per tot.*
Citra dolum itaque homicidia commiſſa capitalia non 13
ſunt, ſed tamen non unius generis. Alia enim extra *omnem ſunt pœnam & jure permittente fiunt.* Alia a. *non extra omnem ſunt pœnam, ſed extra ordinarie vel arbitrarie puniuntur.* Ad *primam claſſem* referimus. (1) *Neceſſarium*, ſi nempe omnia ea 14
accedant, quæ ad moderamen inculpatæ tutelæ ſpectant, de quibus *ſection. 2. ſatis dictum.* (2) Prorſus *Involuntarium*, quod ab iis committitur, qui *delinquere vel animum & vo-*
lun-

luntatem, quæ diſtinguunt delicta non habent, ut ſi infans furioſus,
15 *dormiens, occidat,* de quibus infra dictum eſt. Quibus non annumeramus illum, qui *calore iracundiæ* occidit, quamvis enim alias *ira furor brevis* dicatur, & *recte Seneca de Ira: Ira ubi ſe in poſſesſione poſuit, potentior rectore eſt, nec recidi ſe minuive patitur, planeq́; hoſtis inſtar cum intravit & portis ſe intulit modum à captivis non accipit.* Attamen hoc non attento. *Præſidem quoq́, qui calore hominem innocentem necaverit, capite pu-*
16 *niri legimus l.7.§.ult.ff.ad l.Jul.Peculat.* Diſtingunt tamen inter *iram, quam juſta cauſa præcedit, & illam ſolam, hæc neminem excuſat, cum ſit actio voluntaria & principium agendi in irato, & norit actionis circumſtantias, quamvis ira obnubilante mentem Anton.Matthæus tit.5. cap.3. n.8. Unde autor rixæ ob iracundiam occidens gladio punitur, Bened. Carpz. p.1.quæſt.6.Boſſius d. homicid.n.60.* Extraordinaria *vero pœna locum habet,* ſi quæpiam juſta cauſa præceſſerit, & ab alio ad iram provocatus ſit, de quo caſu dicetur ad alteram claſſem. *Vid.Jul.Clar.*
17 *§.homicidium N,17. propoſito.* Nec etiam *ad involuntarium* referimus: Ab *Ebrio commiſſum:* ubi tamen itidem diſtinguunt inter *ebrium* & *ebrioſum,* quod ille, ſi ebrietas quandam alienationem mentis induxerit, levis enim non excuſat, ab ordinariâ liberetur pœnâ, propter culpam tamen arbitrarie puniatur, hic autē ordinariâ, quod ex turpibus faciat couſvetudinem. Vide de *Ebrietate,* quatenus illa excuſet. *Anton.Matthæum de Criminibus in prolegomenis cap. 2. n. 14.* omni culpâ ebrius caret ſi dolo alterius ita inebriatus ſit ut mentis plane impos fuerit. *Petr. Theodor. diſp.6.th.7.lit.B.*
18 *(3)Ceſſat* omnino pœna homicidii: *ſi illud fiat lege permittente,* quale eſt ſi *Pater adulterum occidat cum filiâ adulterantem,* quod de marito itidem per omnia verum non eſt, de quo *præcendent. Diſſertat.* Si quis occidat *perduelles, transfugas, deſertores: qui ad patriam delendam hoſtili animo veniunt l.35.ff.d.*

relig.

*relig.& ſum.fun.Bannitos,Proſcriptos,*quos & *ſacros* vocarunt
Romani,quorũ anima Diis deſtinata erat,& quia ad Deos perveni-
*re non poterat niſi ſoluta corpore,*eos *occidere fas fuit.*Quibꝰ me- 19
rito comparantur Banniti,*quos nemo tecto,ope,conſilio juvare*
poteſt,ſed omnium injuriis & libidini exponuntur.De quibus Ord.
Camer.p.2.tit.9. So bald der Thäter in die angeregte Acht ge=
fallen declarirt/und erkläret wird/ ſollen deſſelben Leib und Gut
jeder männiglichen erlaubet ſeyn und niemands dran freveln
und vorhandeln können. Quod tamen merito de *Seditioſis,*
rebellibus & refractariis Imperatoris intelligimus, non de pro-
ſcriptis ab inferioribus *Principibus Möllerus Semeſtri 24. in*
*fin.*qui ſaltem provinciæ jura admittere videntur. *Num ve-*
ro occidens Bannitum in foro quoq; conſcientiæ tutus ſit, perinde
*ut Imperatoris,*vide & conſule *Anton.Matthæum tract. d.crimi-*
nib.tit.5.de Sicariis cap.2.n.6. Vel num etiam *Bannitis defenſio*
*Juris naturalis conceſſa vel civilis,*prolixe *Petrum Theodor. diſp.*
*ult.d.neceſ.defen.th.4.lit.A.*In ſimili claſſe ſunt conſtituti *fu-* 20
res nocturni,latrones, populatores agrorum l.1.& 2.C quand.licet
unicuiq; ſe ſine jud. vindic. raptores virginum, violenti ſtuprato-
res; & alii, *quorum homicidium leges permittunt.* De quibus
tamen omnibus rectè dicimus,quod lex permiſerit, non
juſſerit: & conſcientiæ melius conſulat,qui has quoque
perſonas,ſi poſſit,moderamine obſervato occidat.Addit
his *Petr.Theod.X.l.10.§.16.quæ in fraud.Creditor: Creditorem,qui*
debitorem fugientem interficit,quem capere vult reſiſtentem,item
injuſte carceratum ſi occidat cuſtodes carceris. Jodocus autem
Dambouder. ad permiſſa homicidia refert & licita, ſi quis
Turcas & fidei inimicos occidat,ſi carnifex maleficum ex officio,Ju-
dex juſta ſententia,Teſtis vero teſtimonio mortem alterius procu-
ret. Omnium autem maximè impune videtur *homici-* 21
*dium in bello & acie præſertim vel alio conflictu neceſſario,*de qui-
bus & multis aliis homicidiis licitis & impunitis vide

 Anton.

Anton.Matthæum tit.5.d.Sicar. cap.2. Qui impune occidi poſſunt Jodoc.Damboud.pr.crim.c.81.De homicidiis licitis & c.82.de Bello. item cap.84. Qui excuſandi ab homicidio. Ad quam claſſem ibidem refert & illos: *qui inſtinctu divino homicidium commit-*
22 *tunt quod exemplis probat. Et ſi ſatellites occidunt in pericu-*
23 *loſa captura maleficos.* (4) Ceſſat deniq; pœna homicidii omnis in *Mero CASUALI*, quod nulla prorſus pœna coercendum eſt,adeo ut nec Jure Canonico irregularitatem inducat,*Caſus enim culpa vacuus fato & fortunæ, non noxæ imputatur. Nullus a. Legiſlator fortunæ imperare poteſt l.5. §.ult. l.16.§.Eventus ff.d pœn.l.3.§.adictio l.4. §.1.ff. ad l. Corn. d. Sicar. l.5 C.eod.l.penult ff.d.incend.l.52.§.ult ff.ad L.Aqu.* in quo mero
24 caſuali nec *Werigeldum* ſolvi agnatis docet *Carpz.pr.cr.p.1. q.27.n.59.* Quod tamen ſolvendū eſt 24. *aſſo.* ſi culpa aliqua præceſſit, quem vocant caſum improviſum, de quo loquitur textus 2.Landrecht.*art.38.* Quod itidem *part.40.* ſolvitur,*ſi animal occiderit hominem*, quod relui poteſt ſolutio-
25 ne Werigeldi. Quibus(5)addunt & *præſcriptionem vicennalem*, quod tunc plane ceſſet pœna homicidii, quod nón indiſtinctè affirmo. Vid.*Petr.Theod.diſp.6.th.7.lit.D.Hippoli-*
26 *tum d.Marſiliis ad l.1.nu.20. Num tamen & ſecundum l.35.ff. d.religio & ſump. fun. Filius Patrem contra jus naturæ, cum ille ad patriam delendam veniret,impune occidere poſſit.* Vide *Meſtertium de Juſtitia Roman.Legum lib.2.dubitat.62.* Et hi præcipue fere ſunt modi,quibus *permiſſum,licitum & extra pœnam dici-*
27 *citur homicidiū. Non in totum* ceſſat ſed *mitigatur* pœna ordinaria potisſimum in Homicidio (1) CULPOSO, Ubi tamen diſtinguendum eſt inter *Latam*, quæ quidem in hoc delicto dolo non comparatur,ut ſupra diximus, ſed mitius dolo punitur,citra mortem. Quæ tamen arbitraria eſt,quia nullibi in jure reperitur ſtatuta. Hic multa ſunt
28 Judicis prudentis arbitrio committenda. *Ordinat. Crimin. art.*

art.146. in verbis: Jedoch haben die Fälle zuweilen gar ſubtile Unterſcheid/ die dem gemeinen Mann/ etc. hierumb ſollen die Urtheiler der Erklärung halber verſtändiger Leute Rath nicht verachten. Quem in finem in Electoratu Saxoniæ lauda- 29
biliter receptum eſt, ut tam in Scabinatibus Lipſienſi quam Wittebergenſi, quem male alii excludunt, tum etiam in Facultatibus & Collegiis Juridicis Cauſæ Criminales dijudicentur, uti nec illæ tractantur in Judicio ſupremo Appellationum, in quo mere tractantur cauſæ civiles ne Sereniſſimus Elector videatur odium contrahere, ſi ſuo nomine ferat capitalem ſententiam. *Prout vero gradus ſunt culpæ eſſe quoq; debent pœnæ, cum levis culpa mitius latâ, & leviſſima* mitius levi ſit punienda: Interdum *multâ,* 30
carcere, relegatione: Interdum *inlata culpa fuſtigatio* quoq; locum habebit. Vide omnino de *pœna homicidii culpoſi & caſualis Carpz. pract. crim p.1. qu.27.* (2) Cum culpâ non careant 31
illi, qui *moderamen in culpatæ tutelæ exceſſerunt* vel ratione *temporis*, vel *modi*, vel *cauſæ*, & in his caſibus *arbitraria pœna* locum habebit, quæ â lege non reperitur determinata nominatim, ſed pro variis circumſtantiis determinanda. Vide de hiſce pœnis tamen *Carpz pr. crim p.1. qu.29 30.31. & ſeqq.* (3) Mitigatur pœna ſi dolus aliquo modo exculpetur 32
e.g. *ſi maritus juſto dolore adulterum occidat vel uxorem adulteram l.1.§.ult.ff.ad l.Cor.d Sicar. Si Pater, filium novercam adulterantem l 5.ff.ad L.Pomp.d.parricid.* (4) *Si quis pro defenſione ſui* 33
velit occidere inimicum & alium intervenientem occidat quo caſu relegationem perpetuam dictitaſſe Scabinos Jenenſ. teſtis eſt. Petr. Theod.d.l.lit.C. (5) Ceſſat ordinaria pœna: *Si vulnus illatum non fuerit Lethale, vel inſpectio corporis non rite peracta, de qua re plene Carpz. dict. quæ.26.* (6) *Si in rixa â pluribus ſit commiſſum ut de vero homicida non conſtet. Bened. Carpz. pr. cr. p.1. qu.25. Anton. Matth. tit.1.d. Sicar, cap.30. n.20.* Et his & aliis modis ſimili-

milibus pœna Ordinaria à Judice mitigari & in aliam commutari poteſt, quod nec Juri divino videtur refragari, quo Aſyla ſunt conſtituta à DEO ob caſuale homicidi-
34 um: Et vero, quemadmodum mitigari, ſic & ſi è re ſit Principis eſt pœnam exaſperare etiam in ſimplici homicidio, *ſi propoſitum adſit malevolum, ſpes lucri, ſi perſona ſingularis ſit ut infans, fœmina prægnans, ſi Magiſtratus, Dominus Feudi, Illuſtris perſona, ſi locus delictū aggravet ſacer, publicus, privilegiatus, dies feſtus, ſi iteratum ſit ſæpius delictum* & quæ aliæ cauſæ ſunt, quæ omnes Judicis committuntur arbitrio. Et tantum de *Lege Corneliâ: & Pœna ſimplicis Homicidii.*

CAPUT SECUNDUM

De

PARRICIDIO.

Ad §. 6. Alia Deinde LEX. Inſt. de Publ. Judic. Tit. Digeſt. ad L. Pompejam de Parricidiis & C. Tit. de his qui Parentes vel Liberos occiderunt.

SUMMARIA.

1. Parricidium latè ſumptum homicidium eſt Conjunctarum perſonarum.

2. Parricidæ latiſſimè dicuntur, interfectores illarum perſonarum, quibus pietas & reverentia debetur, quo ſenſu & Rei Majeſtatis & Proditores Patriæ, tales ſunt.

3. Scrictiſſimum Parricidium ſaltem Patris eſt interfectio, vel Matris & illorum, qui Parentum nomine continentur.

4. Subtilis Philologorum differentia inter Parricidium & Parenticidium ex uſu receſſiſſe videtur.

5. Ob mutuam correlationem & idem juris naturalis vinculum Parricidium committitur in Liberos à Parentibus.

6. Inter Parentes & Liberos propriè, inter Collaterales conſanguineos & affines interpretative & improprie fit parricidium.

7. Pœnâ tamen Legis Pompeiæ & hi comprehenduntur.

8. Atrocitas Parricidii ſe ipſam ſatis oſtendit.

9. Quare Solon & Romulus huic Crimini nullam ſcripſerint pœnam.

10. Ante Solonis & Romuli tempo-

ra Parricidia fuiſſe hiſtoriæ teſtantur.

11. *Seculum non ſperandum quo hoc & alia atrociſſima delicta ſint in audita, quæ tamen ne fiant, duriori lege Prudentis eſt Legislatoris præcavere.*

12. *Cnei Pompeji Lex Romana de Parricidio.*

13. *Pœna Culei à Majoribus inventa à Conſtantino & Imperatore Juſtiniano approbata.*

14. *Jure divino Liberi, ſi Parentibus ſaltem maledixerint: morte plecti jubentur.*

15 *In crimine atrociſſimo Parricidii inter Parentes & Liberos latiſſima appellatio eſt Parentum & liberorum.*

16. *Liberi & Parentes Naturales & inceſtuoſi huc referendi, non tamen adoptivi.*

17. *Parricidium verum eſt infanticidium & Abortus procuratio.*

18. *Male Abrahamus Infanticidii attentati arguitur: ob deſtinatam Immolationem Iſaaci.*

19 *Naturæ vis illata poteſtate Romanorum Patriâ & Jure vitæ & necis in liberos.*

20. *Culei pœna manet de Jure Civili rectius Parentes ob infanticidium.*

21. *Jure Saxonico Infanticidium pœna culei plectitur; deficiente aquâ, Rotæ.*

22. *Pœna dicta obtinet, ſive palam, ſive clam, ſive armis, vel alio quocunq; modo infanticidium commiſſum.*

23. *Excipitur Pater filio venenum propinans ad mortem damnato, & filiam exemplo Virginii necans ne ſtuprum pateretur.*

24. *Pœna culei locum habet in infanticidio liberorum naturalium, ſpuriorum, adulterinorum inceſtuoſorum, In gladii tamen pœnam convertitur ſi incertus ſit Pater, qui necavit.*

25. *Tam Pater, quam mater ob infanticidium pœnâ eadem tenentur.*

26. *Expoſitio infantum animo occidendi facta Lege Corneliâ punitur: arbitrarie, ſi citra animum illum facta.*

27. *Pœna gladii ſufficiens eſt in parricidio liberorum non naturaliũ, adoptivorum, privigni, privignæ, Generi.*

28. *Mulier abortum procurans gladio punitur, ſi partus animatus, extraordinarium eſt crimen, ſi inanimatus.*

29. *Si infans culpa levi vel caſu in lecto oppreſſus, ceſſat pœna: niſi culpa lata & magna ſit.*

30. *Verum Parricidium in Parentibus commiſſum itidem Culei pœna punitur.*

31. *In Patre Adoptivo, Spirituali, Soce-*

Socero & Socru, Vitrico, Noverca, committitur parricidium, ſed gladii ſaltem pœnâ puniendum, non Culei.

32. *Improbantur Veterum Gallorum mores, quibus Marito jus vitæ in uxore conceſſum.*

33. *Rejicitur pœna privata & judicium Mariti ſuper crimine Mulieris, quamvis Adulterio.*

34. *Notatur Lex Platonis, & deteſtantur facta Neronis.*

35. *Et Mariticidium & Uxoricidium Parricidium eſt æquali pœnâ afficiendum.*

36. *Pœna culei in Mariticidio & Uxoricidio locum invenit foro Saxonico.*

37. *Conſtitutio Electoralis 3. p. 4. non extendenda ad ſponſum & ſponſam, bene ad Maritum & Uxorem.*

38. *In Parricidio commiſſo inter collaterales, fratres, conſanguineos & affines quamvis jure Civili ſaltem pœna gladii obtineat, placet tamen pœna & ſententia media inter illam, quæ eſt ſimplicis homicidii & Parricidii proprii inter aſcendentes & deſcendentes.*

39. *Iteratio & multiplicitas parricidii aggravat pœnam valde.*

40. *Pœna culei ob varias circumſtantias mitigatur.*

41. *Parricidium culpoſum non doloſum extraordinarie punitur.*

42. *Juſtus dolor præcedens ab ordinaria pœna excuſat.*

43. *Ariſtoteli nulla viſa fuit ſatis juſta cauſa ad excuſandum parricidium.*

44. *Num Pater filium & Filius Patrē ob eam cauſam, qua ſe invicem exhæredare, etiam occidere poſſint?*

45. *Conatus Parricidii pœna culei nunquam punitur, pœnâ tamen gladii, ſi ad proximum actum venerit.*

46. *Mitius punitur parricidium errore & ignorantia commiſſum.*

47. *Reliquæ mitigationis cauſæ.*

48. *A pœna parricidii in totum liberat furor & defenſio Patriæ & ſui ipſius.*

H*Omicidio ſimplici* atrocius vocari meretur PARRICIDIUM, de quo jam in coronide hujus diſſertationis pauca
1 ſunt dicenda. Præmittendum vero, non uno vocabulum Parricidii ſumi modo. (*1*) *Latè homicidium dicitur omnium illorū, qui vel conſanguinitate vel affinitate nos tangunt*, & ita deſcribitur: *Homicidium in perſonas conjunctas commiſſum Struv. Exercit. π. 49. th. 68.* (*2*) *Latiſſimè dicitur violenta interfectio illarum*

rum

rum perſonarum, quibus reverentiam & pietatem debemus, & 2
hoc ſenſu etiam *Patriæ proditores Parricidæ appellantur, quod fœdisſimum & teterrimum ſit parricidium Patriæ, qui Magiſtratum & officialem civitatis necant l. 5. non convicii C. d. in jur. qui Patrem Patriæ, Principem occidunt, qui DEum & ſacra offendunt & hâc acceptione vocis Ludovic. Carer. in pr. cr. §. homicidii n. 132.* vocat etiam *Pilatum* ob id, quod Chriſtum ad mortem condemnavit *Parricidam*, vide de hoc lato ſenſu *Tiber. Decian. lib. 9. c. 6. nu. 9.* (3) *Strictisſimè & omnium propriè Parricidæ* 3
vocantur, qui Patrem, matrem, & eos qui horum loco ſunt occidunt, quaſi Patricidæ, vel ſecundum Quintilianum, qui ſolum Patrem, quaſi Parentem cædentes. Nimirum Philologi nonnulli diſtinguunt cum *Feſto & Budæo* inter *Parricidium*, quod 4
â *Pari* & *æquali* dictum, quodvis homicidium ſi par parem occidiſſet, & *Parenticidiū, ut id ſaltem committeret, qui patrem occidiſſet, vel Parentes.* Quæ tamen diſtinctio hodie ex uſu omnino recesſit, *cum nempe vulgare cæpiſſet ut homo hominem occideret, parricidii vox ad ſummæ impietatis ſignificationem deflexa eſt.* Sed Parricidium hodie communi uſu dicitur homicidium *in Parentes commiſſum*, qui omnes *dicuntur in linea aſcendenti usq; in infinitum l. 4. §. Parentum ff. d. in jus vocan. l. ult §. Parentes ff. d. grad. aff. l. 2. § Prætor ff. q. ſatisdare coguntur l. 1. §. ult. ff. d poſtul. l. appellat Parentis ff. d. V. S.* (4) *Strictè, ob mu-* 5
tuam correlationem idemq; juris naturalis vinculum Parricidium etiam vocatur homicidium liberorum â Parentibus Commiſſum. Et ut tandem plura deſinamus circa *vocem: Proprie eſt Par-* 6
ricidium, quod committitur inter Parentes & Liberos: Minus proprie, inter collaterales & affines, fratres, ſorores, Patrueles, Conſobrinos, Uxorem, Virum, nurum, Generum, Vitricum, privignum, ſocrum, Patronum. Hermann. Vultej. Comment. ad Inſtitut. §. Alia deind. 5. d. Publ. Jud. Scil, quod & illarum perſonarum dicatur parricidium committi; non eſt ex vocabuli proprieta-
te, ſed

te, ſed abuſive. *Quintilian.l.8.cap.6. Tiber. Decian.lib.9.c.6.n.3.*
7 Quicquid tamen ſit, *Lex Pompeja & illos vocat Parricidas qui fratrem, ſororem, patruum, &c. occidunt l.1.ff.ad l. Pomp. de Parric.* Cæterùm, cum perſonæ variæ ſint, in quibus Parricidium fit, de *pœna* hujus criminis nunc diſtinctè erit dicendum. Prout nempe vel propius nos attingunt, pœna
8 exaſperanda merito eſt, Et *atrocitas* hujus delicti vel *gravitas* ut multis deducatur, ſupervacuum eſt, cum ipſam ſe ſatis oſtendat, quod nempe *Juri naturali, pietati, divino,* ſumma in his terris videatur inferri violentia hoc crimine, ut proinde illius *rei canibus & hydris, noctuis, & monſtris* haud immerito asſimilentur, cujus *criminis perpetua eſt ac-*
9 *cuſatio, & quod ipſum rarisſimè DEus permittit occultari.* Qui nimo imposſibile Majores judicarunt ut quis perpetraret hoc delictum. *Solon enim interrogatus, cur Legibus ſuis nullum ſupplicium conſtituiſſet in eum, qui Parentem necaſſet, reſpondiſſe fertur, quia id neminem facturum putaſſet, ne non tam prohibere, quam in auditum ſcelus admonere videretur. Et inde Roma felix creditur, quando ſexcentis annis poſt Romulum illud fa-*
10 *cinus Romæ non admiſſum dicunt.* Unde & Romulum ex hac ratione de hoc crimine nullam legem tuliſſe autument. Quibus tamen rationibus contradicit *Tiber. Decian. lib. 9. c.61.n.16. quando Solonis ante tempora Oreſtv. dicitur matrem oc-*
11 *cidiſſe, & Romulus ipſe Fratrem.* Sanè, optandum, non ſperandum illud *ſeculum aureum*, quo malitia hominum ita ſit ſopita & exſtincta, ut hæc & alia facinora eſſent inaudita. Ne tamen contingerent, aſperiori ſatis & durâ Prudentis eſt Legislatoris lege præcavere, cum leges non ſcribantur ſaltem ad puniendos facinoroſos, ſed ad deterrendos ab illo crimine alios ob aſperitatem pœnæ.

12 Noluerunt ergo Legislatores huic amplius deeſſe crimini certas ſuas & determinatas pœnas. Et in Rep. quidem

dem Romanâ primo quidem *Cnejus Pompejus legem de Parricidiis tulit, quâ pœna legis Corneliæ in parricidas ſtatuta eſt. l. 1.ff.ad l.Pomp.de parricid.*à quo Pompejo præſumunt, quod *Quæſitorem ſpecialem conſtituerit, qui de Parricidiis inquireret, cum ante nullus huic crimini præpoſitus fuiſſet, Tiber.Decian. lib.9. c.7. num.7.* Ante tempora antem Pompeji à majoribus 13
erat introducta pœna *Culei*, de quâ loquitur *Modeſtinus in l.pœna parricidii ff. ad l. Pompejam.* Quam poſtea reduxit *Imp.Conſtantinus l.Unic. C. de his qui parent* & quæ renovata eſt ab *Imperatore Juſtiniano* §.6.*Alia deinde Inſt.d.publ.jud.* Pœna nempe hæc eſt: *ut Parricidæ virgis ſanguineis cæſi l.1.ff. ad l.Pompe.poſtea Culeo inſuti cum cane, gallinaceo, vipera & ſimiâ in mare abjicerentur.* Cujus legis rationem exprimit *Cicero pro Roſcio: Quod lex parricidæ lucem vivo, fluctuanti mare, naufrago portum, morienti terram, defuncto ſepulcrum neget. Jure divino*, non ſolum qui occiderit *Patrem* vel *matrem*, ſed & 14
qui Eis maledixerit, morte affligi & mori jubetur. *Exod. 21. & Levit.c.20. Proverb.20. Matth.15.* Nimirum omnium 15
atrociſſimum eſſe illud *Parricidium*, quod committitur inter *Parentes & liberos* extra controverſiam eſt, Ubi notandum, quod in hâc materiâ *Parentum & liberorum* appellatio ſit latiſſima, ut omnes *aſcendentes & deſcendentes complectatur, nec legitimos ſolum, ſed & naturales, quod hic ſpe-* 16
ctetur ſanguis & natura. Unde ob vinculum naturæ & inceſtuoſi hic non ſint eximendi, quod tamen de adoptivis non facile affirmandum. Anton.Matthæus tit.6.d parricidiis c.1. nu. 2. & ſeqq. Quantum ergo (1) attinet illud *parricidium*, quod *Aſcenden-* 17
tes committunt in *deſcendentibus*, illud in ſpecie dicitur *Infanticidium*, ſi jam *liberi* ſint nati. Vel *abortus procuratio.* Errant hic enormiter, qui *Abrahamum* parricidii intentati 18
cum *Tiberio Deciano* incuſant, quid enim de illis homicidiis ſit ſentiendum, quæ mandato divino ſuſcepta vidimus,

19 mus in præcedentibus ſatis. Erraverunt (2) *Romani* enormiter & naturæ vim non levem intuliſſe videntur, concedendo vi patriæ poteſtatis liberos impune occidere *l. in ſuis in fin. ff. d. l. & poſt ü. l. ult. C. d. patr. poteſt. cum dicente Marciano patria poteſtas non in atrocitate ſed pietate conſiſtere debeat l.*
20 *Divus ff. ad l. Pomp. d. parricid.* Rectius ergo ſecundum *l. 1. C. de iis, qui Parentes* culei pœnâ Parentes puniuntur, ſi infantes occidant *& l. 1 ff. ad L. Pompeja de parricid. alia Inſt. d. pub.*
21 *Jud.* Eadem pœna juris civilis confirmata eſt in *Jure Saxonico Conſtit. Elector. 3. pœn. 4. Tit.* Straff des Todtſchlags ſo an Kindern/Eltern oder nechſten Freunden begangen/ in verbis: Da es ſich hinführo begebe/ daß die Eltern ihre Kinder/ oder die Kinder ihre Eltern ümbringen/ etc. ſo ſoll der Thäter (da die Gelegenheit des Waſſers verhanden) in einen Sack ſambt einen Hunde und Affen/ oder an ſtadt deſſelbigen eine Katze/ Hahn/ auch eine Schlange geſtecket/ ins Waſſer geworffen und ertränckt werden/ würde aber die Gelegenheit des Waſſers der Oerter nicht verhanden ſeyn: ſo ſoll ſolcher Mißthäter mit
22 dem Rade vom Leben zum Tode gerichtet werden. Et hæc pœna culei in Parentibus obtinet (1) ſive *palam*, ſive *clam* liberi ſint occiſi. *l. 1. C. d. patrib. qui filios occidere.* (2) Quocunque
23 modo ſit factum, *veneno*, vel *armis*, *ſuffocatione* &c. A quo tamen caſum excipiunt nonnulli Criminaliſtæ, *Si Pater Filio venenum propinet, qui in carcere eſt & ad mortem damnatus,* Cui quoque comparant parricidium *Virginii filiam Virginiam occidentes ne ſtuprum ab Appio Claudio pateretur. Pompon.*
24 *in l. 2. ff. D. O. J. Liv. lib. 3.* (3) Non refert, num liberi *legitimi* ſint, an *naturales*, *naturalis amor hic nullam recipit diſtinctionem, Bald. in l. cum acutiſſimi col. 2. ver. quare C. d. fideis l. quisquis præterea. C. ad L. Jul. Majeſt.* Etiamſi liberi ſint *ſpurii* vel ex *fornicatione* nati non ex *ſtupro* vel *concubinâ*. *Alexander in l. ex facto §. ſi quis rogat. ff. ad Trebelli Carrer pract. Crimina §. homici-*

micidii num.134. Quæ tamen pœna culei mitigatur & teſte *Carpz.Cr.p.1.qu.9.n.9.* in gladii pœnam mutatur, ſi inter fecerit is, qui dubitet num revera ſit pater. Wann die Mutter eine gemeine Vettel / und alſo ungewiß / ob er Vater zum Kinde ſey. Quod de *inceſtuoſis & adulterinis* non item affirmamus, in quibus cum *Carpzovio* omnino putamus verum committi parricidium pœnâ culei plectendum, quod textus *l.un.C. d. his qui parrici.lib.occide & Conſtit.Electo. 3.p.4.* ſint generales, & naturali ratione fundentur non civili. (4) Nulla habetur in parricidio hoc vel infantici- 25
dio ratio *ſexus:* num *Pater* vel *Mater* ſint, cum & Mater eadem pœnâ ſit coercenda *l.1.ff.ad l. Pomp. d.Parric. Quo enim ipſum nomen matris amantius indulgentiusq́, hoc illius matris, quæ liberos necat, ſingulare ſexus majori odio dignum eſt cenſendum Cicero Pro Cluent.* Limitatur tamen etiam hæc pœna culei in *Infanticidio (1) Si infantes ſaltem ſint expoſiti,* quo 26
tamen caſu itidem diſtinguendum. *Quo animo expoſitio facta,* & ſi animo occidendi facta, ut infans moriatur vel inediâ pereat *Ex Lege Cornel.* pœna gladii obtinet P. H. O. *art.132.* Stirbt aber das Kind von ſolchen hinlegen/ quamvis & *Carpzovius* putet, non errari, ſi & hoc caſu pœna culei dictitetur. Quod ſi non *eo animo expoſitio facta,* arbitraria pœna locum habere ſolet *fuſtigationis relegationis, &c.* Vide de his & aliis *Bened.Carpzov pr.crim.p.1.quæſt.10. de infantum expoſitione. (2) Ceſſat pœna culei,* ſi liberi non ſint 27
naturales, ſed improprie ſic dicti: *Privignus, privigna, Gener, Nurus,* & putamus cum *Carpzovio* ſufficientem eſſe *pœnam gladii Pr.Crim.p.1.qu.9.num.62. (3)* Si Mater *abortum procura-* 28
verit vel medicamentis, vel aliâ quapiam violentia, & ſupra jam eſt dictum, quod abortus procurati pœna, ſi partus animatus ſit, ſit gladii, ſi inanimatus, extraordinarium ſit crimen, arbitrarie puniendum. Vide *Bened. Carpz.*

Pract.Crimin.p.1.quæſt.11.per tot.Tiber.Deciani lib.9.c.8.num.13. Matth.Berlich.par.4.concl.8.n.8.Proſp.Farinac.p.5.op.crim.qu.
29 *122.*(4)Ceſſat parricidii pœna: *ſi infans in lecto inter parentes jacens mortuus repertus fuerit,*neq; apparet,an morte naturali defunctus vel ab aliquo Parentum oppreſſus.*Tiber. Decian.d.l.n.20.*

30 Altera *Parricidii* ſpecies eſt: ſi *Deſcendentium* quis unum ex *aſcendentibus* occidat. Quod ſi *Pater* eſt,ſecundum *Quintilianum* omnium *propriisſime* eſt parricidium; quamvis ratione pœnæ nulla ſit differentia num *Pater, Mater, Avus,Proavus,Tritavus, &c.* Et hic idem repetimus non referre,num naturalis ſit *Pater vel Mater,*vel non. Ubi ta-
31 men cum *Tiberio Deciano* excipimus itidem Patrem *Adoptivum & Spiritualem* & cum *Carpzovio,Socerum, Socrum, Vitricum & Novercam*, in quibus perſonis quidem *parricidium* committi dicitur, quod tamen *non niſi gladii pœna* punitur, ita tamen ut corpus ad locum ſupplicii trahatur,
32 *Vid.Carpz.Pract.Crim.p.1.qu.8.* Tertia Species Parricidii eſt: *Si conjugum alter alterum interficiat,*& vel eſt *Mariticidium* vel *Uxoricidium,* Merito hic iterum improbantur *Gallorum mores, quorum meminit Jul. Cæſar in Comment.lib.6.* qui habuerunt *perinde ut in filios, ita in uxores vitæ neciſq; poteſtatem, ut*
33 *nimis crudelis.* Non approbatur(2)etiam illud *judicium Viri de Conjugis capite & famâ cum propinquis*, quod recenſet *Tacitus lib.13. de Pomponia Græcina uxore Plancii: Et Halicarnaſſæus lib.2.& Liv.lib.9.Valer.Max.lib.9.tit.3.* In quam rem Romulum tuliſſe legem ferunt: *Adulterii convictam vir &*
34 *cognati ſi volent,necanto. Rejicitur (3)Lex Platonis lib.9.*Quod *ſi vir Uxorem vel uxor virum occiderit ira concitati,triennium exulare debeant,ad ſimilitudinem homicidarum aliorum,qui per iram occidunt; (4)* Deteſtanda potius ſunt facta,quam imitanda Neronis, qui & *Octaviam* & *Pompejam Uxores* crudeli val-

valde modo interemit. *Sveton. in Neron. c. 35. (5)* Non excu-
ſandæ ſunt etiam mulieres & uxores ob imbecillitatem
ſexus, ſi maritos, *aſtu, veneno, ſive armis, nimio* vel odio, ſive
amore & Zelotypia victæ exemplo *Liviæ & Lucilliæ necan-*
tes occidant. Utroq; modo ſive *Vir mulierem*, ſive *uxor virum* 35
occidat, & Lex Pompeia & univerſa Criminaliſtarum ſchola, par-
ricidium vocat, de pœna tamen nondum convenit. Sunt
qui diſtinguunt inter *Maritum occidentem Uxorem*, quod ille
Lege Cornelia teneatur l. 1 ff. ad l. Pomp. d. parric. Si autem uxor
occidat, putant, *quod non.* Contra ſunt, qui uxorem pœna
ordinariâ coercendam dicunt, ſi inſidias fecerit *veneno*,
ut alium duceret. Sed ne pluribus involvamur, eorum 36
accedimus opinioni, qui tam *Maritum, quam uxorem pœna*
Culei ſecundum l. 1. c. d. his qui parent plectendos docent.
Quod æqualis ſit & eſſe debeat affectio illorum quam *Pa-*
rentum & liberorum, Geneſ. 2. Matth. 19. Marc. 10. ad Epheſ. 5.
In foro Saxonico clara hâc in re ſatis eſt *Electoral. Conſtitutio*
3. p. 4. Da ſich hinführo begeb/ daß die Eltern etc. oder aber die
Eheleute eins das ander bößlich thäten ermorden / es geſchehe
mit Gifft/etc. ſo ſoll der Thäter da die Gelegenheit des Waſſers
verhanden/in einen Sack etc. Quæ conſtitutio de utroque 37
Conjugum, quod loquatur, nec de *marito* ſolo, nec *uxore*
ſolùm ſatis innuunt verba eins das ander. *Vide Mollerum ad*
h. Conſtitut. Quæ tamen in *ſponſum & ſponſam* non æque ex-
tendenda conſtitutio, *Benedict. Carpz. pr. crim. p. 1. quæſt. 12.*
Quarta & ultima ſpecies Parricidii eſt Transverſalium & collate 38
ralium, quorſum & *Leges Romanæ* retulerunt ſi *Patroni à*
liberto occiſi.

De pœnâ hic valde variant & diſſentiunt Dd. & Criminaliſtæ. Sunt, qui pœnam legis Corneliæ locum habere putant & §. *Alia Inſtit. d. Publ. Jud. Si quis a. alias cognatione.* Nonnulli inter gradus diſtinguunt, ſed media hodie prævaluiſſe videtur ſententia, *quod in parricidio harum conjun-*

&arum perſonarum vel conſanguinitate vel affinitate pœna major debeat eſſe quam ſimplicis homicidii, ut nempe caput gladio amputatum Rotæ imponatur, vel corpus in fruſtra ſcindatur. Minor tamen quam illius parricidii, quod committitur inter Parentes Liberos *& Conjuges, quæ eſt Culei vel Rotæ.* Quam mediam ſententiam elegiſſe *videntur Seren. Elector. Saxon. Conſtit. 3. p. 4.* Wann aber an Brüdern / Schweſtern / oder auch an nahen Blutsfreunden / oder nahen verwandten Schwägern / etc. ſolcher Mord fürſetzlich geſchehen / ſo ſoll der Thäter zu der Feimſtadt geſchleifft / und folgends mit dem Schwerdt vom Leben

39 zum Tode / etc. Quomodo vero ob multas circumſtantias in univerſum exaſperetur pœna Parricidii docet *Bened. Carpz. pr. cr. p. 1. q. 14.* Scilicet cauſa *aggravationis* vel ſolet eſſe *iteratio delicti*, ſi plures infantes mulier occiderit, vel aliquis plures conſanguineos. *Vel Patrem & Matrem* ſimul, quale horrendum dictu facinus recordor aliquando contigiſſe, ubi Filius degener miles & Patrem & Matrem infinitis vulneribus eadem hora necaverat, qui traha ad locum ſupplicii raptus ignitis & candentibus forcipibus tractus & rota percuſſus tandem periit. Fundata eſt hæc exacerbatio pœnæ *publicis Imperii & Saxoniæ LL. ord. Crimin. art. 137.* Und mag man in ſolchen etc. mit Zeugniſſen oder Ausſchlieſſung vor den endlichen Todt ümb gröſſer Furcht willen die Straff mehr *& in Conſtit. Elector. 3. p. 4.* und wehr daß Kinderümbringen mehr denn einmahl geſchehen / ſo ſollen der verbrechenden Perſon ſo viel Zangen-Riſſe als ſie Kinder ümbge-

40 bracht gegeben werden. Verum, uti his & aliis cauſis exaſperari, ita multis in caſibus mitigari ſolet pœna ordinaria parricidii de quibus vide *Tiber. Decianum lib. 9. cap. 15. de*

41 *Excuſationibus Parricidii* & Quidem (1) Si *dolus* non adſit nec *animus*, qui propter arctam ſanguinis conjunctionem non facile præſumitur. Et ſi tamen culpa quædam præceſſerit e. c. *ſi imprægnata occultans ſe gravidam ſola pariat, & cau-*

ſam

ſam infanticidii præbeat, pœna arbitraria locum habet fuſtigationis vel relegationis. Imo legis *Corneliæ* & gladii, ſi pater *corrigendo filium occidat*, eo inſtrumento, quo fieri homicidium poteſt. *Carpz. p.1.q.15.n.9.* (2) Pœna *mitigatur, ſi juſtus quidam* 42
dolor præceſſit, e.c. ſi Pater filiam adulterinā necaverit. l. patr. ff. ad l. Jul. d. adult. Maritus adulterum vel uxorem vid. late de his Exemplis *Tib. Decian. lib. 9. c.15. n.14. & ſeqq* ob quam cauſam Cicero *Oreſten.* excuſat, qui juſſu patris & ob ejus ſcelera matrem occiderat. Sic *Mater familias* quædam *Smirnæa filium & Virum interemerat, cum ab his optimæ indolis juvenem, quem ex priore Viro enixa fuerat, occiſum comperiſſet.* Verum recte de his & aliis Exemplis Hiſtoriæ dicunt, quod illæ perſonæ neq; *abſolutæ neq; damnatæ ſunt. Rectius Ariſtoteles lib. 3. Eth. c.1.* Nullam adeo juſtam eſſe cauſam quæ parricidium 43
excuſare valeat, *Ridiculæ*, inquit, *ſunt cauſæ quas Alcmæon apud Euripidem allegat pro excuſatione Matricidii juſſum Patris.* Delicta *namq; vis & compulſio non excuſat ſimilia committentem, cum potius oportuit ſumma perpeſſum tormenta mortem obire, quam tanto ſcelere fœdare manus.* (3) Pœnam *patri* mitigandam di- 44
cunt, *ſi ob illam cauſam filium occiderit, ob quam illum potuit exhæredare.* Quam tamen definitionem periculoſam vocat *Anton. Matthæus tr. d. crim. tit. 6. de Parricidiis c.2. n.10. & multis exemplis contrarium probat. Tiber.* tamen *Decian.* putat hoc caſu Patrem non teneri lege *Pompeja, attamen Cornelia l. Div. ff. ad l. Pomp. d. parric. Jaſon. in l. jus. autem n.27. Carer. in prac. crim. §. homicidii n.140.* Quod idem quoq; ſentit *Anton. Matthæus de Filio, qui ob eam cauſam, quā Patrem exhæredare potuit, occidit, quod nempe graviſſimus dolor parricidio cauſam dederit,* & ita *Culei pœnam remittendam tit. 6. d. parricid. cap. 2. n.11.* (4) Mitigat 45
pœnam ordinariam, *ſi parricidium fuerit intentatum*, ob conſvetudinem ſæpius allegatam generalem. Ubi tamen diſtinguendum, num *ad actum proximum pervenerit, & pœnam Filio cuipiam degeneri memini eſſe gladii dictitatam, qui [illegible]*

ſilo-

ſclopetario Matrem in collo inſigniter vulneraverat Arbitraria tamen *fuſtigatio* vel *relegatio* locum habet, in *actu* adhuc *valde remoto*. Vide omnino *Bened. Carpz. pr. Cr. p. 1. qu. 17. per tot.* Diſſentit *Anton. Matthæus tract. d. crim. tit. 6. c. 1. n. 7.* quod venenum *dans emens ut patri daret capite plectendus l. 1. inſt. ff. ad l. Pomp. l. un. C de his qui Parent & quod (2) communis obſervantia ad atrociſſima ſcelera non trahenda (3)* quod *jure divino morte puniatur qui ſaltem maledixerit Patri & conſcii quoq; (4) Parricidii puniantur l. 2. 6. & 7. ff. ad l.* *Pomp.* Quicquid tamen ſit mi-

46 tior ſententia prævalet (5) Gladii quoq; pœna ſufficit in eo parricidio quod commiſſum *ex errore vel ignorantia E. g. Si quis in rixa Titium armis petens Parentem intervenientem occidat.* Vel mitior adhuc pœna erit, ſi quis noctu putaverit eſſe *hoſtem*, vel *furem nocturnum*, quæ tamen non ſit *ignorantia ſupina & craſſa*.

47 (6) Mitigare non nihil ſolet pœnam parricidii. *Rei morbus Epilepticus, melancholia, ætas minorennis, juſſus Parentis, nimia Ebrietas ingens famis neceſſitas, metus* conſervatio pudicitiæ *l. 1. ubi omnes C. d. Patr. qui fit diſtrax.* Quorſum non referimus *iram ſimplicem, conſvetudinem Patriæ, zelum religionis* & alias quæ paſſim finguntur.

48 In totum à Parricidii, pœna liberat (1) *Furor mentis extremus l pœn. §. ſane ff. ad l. Pomp. cum furioſos fati infelicitas excuſet l. infans ff. ad l. Corn. d. Sicar. (2) Defenſio Patriæ, Pater enim impune poteſt occidere filium & hic illum venientem contra patriam & Principem l. minime ff. d. relig. & ſump. fun. cum Patri potius per eundum quam Patriæ. Anton. Matth.* tn. hic recte diſtinguit *inter Eum, qui vere hoſtis exitio Patriæ imminens, & Bannitum vel proſcriptum, cui nullæ militum manus, nullæ vires, ac forte ne animus quidem patriam delendi. Quod poſteriori caſu occidens quamvis in foro ſoli non capitali feratur ſententia, morſum tn. conſcientiæ non omnem effugiat.* (3) Si parricidium ſit neceſſarium ad ſui Corporis *defenſionem*, cum nempe ea obſerventur, quæ diximus infra de *Neceſſario homicidio* cum quis jus naturæ non lædat ſed eo innitatur qui ſe *tuetur* & defendit *Bartol. in l. ut vim ff. d. J. & J.*

ET TANTUM de Lege Pompejâ.

VINDICI SUPREMO CÆDIS HUMANÆ.

VINDICTA ET GLORIA.

I. N. D. N. J. C.

DISSERTATIO CRIMINALIS QVINTA

De

INCENDIO, VI PUBLICA ET PRIVATA ET CRIMINE FALSI.

RESPONDENTE

MAURITIO Schwaben/Dresdenſi.

CAPUT PRIMUM

SECTIO I.

De

INCENDIO DOLOSO EJUSQVE POENA.

SUMMARIA.

1. *Lege Cornelia de Sicariis Incendium quoq; doloſum vindicatum fuit.*
2. *De culpoſo & caſuali incendio ceſſat publicum Judicium & agitur de eo civiliter.*
3. *Diſpoſitio ſequentium.*
4. *Gravitas Incendii ex eo patet, quod ad Incendiarios nullum veniat lucrum: unde peiores cenſentur furibus & latronibus.*
5. *Incendium variis modis accipitur, hic autem pro ſcelere.*
6. *Incendii Criminis doloſi Definitio.*
7. *Non recte definitur Incendiū per damnum, ſed melius per delictum.*
8. *Quomodo Incendium ſit publicorum judiciorum.*
9. *Affine crimen Incendii eſt Diffidationi.*
10. *Incendium ſpecies eſt Vis publicæ.*
11. *Culpoſum quando dicatur culpâ latâ, vel levi commiſſum, vel etiam leviſſimâ.*
12. *Incendium merè caſuale & fataliter immiſſum miſericordiam meretur, non pœnam.*
13. *Incendium non ſolum committit is, qui igne & conflagratione rerum damnum re-*

vera infert, ſed ſola ſufficit ignis applicatio vel præſens materiæ præparatio & appoſitio igni concipiendo aptæ, quamvis damnum non ſequatur.

14. *Ob atrocitatem & delicti hujus, præſertim peſſimo hoc ſeculo frequentiam, attentatũ quoq; Incendium punitur ut conſummatum.*

15. *Conſtitutione Elector. Saxon. 17. p. 4. igni puniuntur æquè Incendiarii quamvis damno non ſecuto.* Wañ der Mordbrenner die That nicht verbracht.

16. *Fines Incendiariorum Varii, interdum & lucrum.*

17. *Gladii pœnâ jure Saxon. plectuntur Incendiarii pecuniâ conducti quamvis damno non ſubſecuto.*

18. *Diviſiones Incendii & variæ ſpecies.*

19. *Differt incendium jure Civili etiam ratione pœnæ quod in Civitate fit ab eo, quod in villâ.*

20. *In hâc materiâ Incendii etiam pagus attenditur ob cõmunem rationem cum oppido & civitate.*

21. *Incendium aliud eſt paratum & attentatum, aliud conſummatum.*

22. *Incendium aliud parvum & magnum.*

23. *Incendiarii Jure Romano conſiderantur, num vilioris vel honeſtioris conditionis, quæ diſtinctio illo jure in aliis quoque criminibus non eſt infrequens.*

24. *Incendium merito atrocius eſſe creditur, quo ſimul homines perierunt.*

25. *Incendiarii alii famoſi & magni* Mordbrenner/ *alii ſimplices malitioſi* Brenner/ & *Quinam illi?*

26. *Pœna Incendiariorum Jure civili non uniformis fuit, ſed pro circumſtantiis perſonarũ loci & ipſius damni diverſa, vel ignis vel gladii pœna vel deportatio, relegatio, &c.*

26. *Pœna Juris Civilis incerta nova lege in ordinem redigenda fuit.*

27. *Conſtitut. Carolina Crimin. ignis pœna doloſis incendiariis ſtatuta.*

28. *Ex uſu Germanorm receſſerunt condemnatio ad Beſtias, & de-*

& deportatio in inſulam.

29. *Pœna ignis Jure Saxonico confirmata etiam in attentato.*

30. *Num in foro Saxonico diſtinctiones Juris Civilis attendantur?*

31. *Non attenta diſtinctione inter parvum & magnum Incendium, Incendiarius pœna ignis plectendus.*

32. *Boceri Sententia, Honeſtiores Incendiarios & nobiliores capitis pœnâ ſecundum jus Civile, viliores igni ſecundum Conſtitut. Carolinam eſſe puniendos.*

33. *JCti Saxoniæ illam perſonarum diſtinctionem non admittunt.*

34. *Uti nec eam, quâ aliud dicitur in civitate, aliud in villâ factum.*

35. *Quomodo incendium parvũ & extra civitatem jure civili & extra Electoratum Saxoniæ puniatur & Variæ ſententiæ Criminaliſtarum.*

36. *In Electoratu Saxoniæ ob generalitatem textus igni puniuntur, qui extra civitatem, tugurium, caſam ſolitariam, ſtabulum, acervũ frumenti, ſylvas combuſſerint dolo malo.*

37. *Jure Civili amputatione manus vel mutilatione membrorum non punitur incendium extra civitatem, ſed mitius.*

38. *De quibus Incendiariis Conſtitutio Electoralis 17. p. 4. ſit intelligenda.*

39. *Rationes Criminaliſtarum, quare attentatum incendiũ perinde ut conſummatum puniatur.*

40. *Sententia Petri Theodorici de pœna attentati Incendii & explicatione Conſtitutionis Electoralis.*

DIctum eſt præcedenti *Diſſertatione, Lege Cornelia* Romanorum de *Sicariis* & *Veneficiis* vindicatum quoq; fuiſſe Crimen *Incendii*. 1
Quod tamen non de omni, ſed de eo intelligendum eſt, quod dolo malo excitatur *Weſenbec. in Parat. ad tit. ad L. Cornel. d. Sicariis num. 31.* De eo enim, quod *culpâ* admittitur, ceſſat *pu-*

2 *blicum judicium,* multo magis quod caſu fit vel aliis modis præter dolum alterius contingit: de quo culpoſo ſolet civiliter agi in duplum *l.divus de Extraordinar. criminib.t.t.ff.*
3 *d.incendio ruina naufragio.* Ut itaq; & de hoc crimine ejusq; diverſis pœnis ſecundum varias circumſtantias infligendis pauca diſſeramus, in ſpecie ordo cæptus à nobis poſcere videtur. Et cum delicti hujus pœnæ ante determinari nequeant, niſi ſingulæ ſpecies ſigillatim diſcuſſæ, diſtinctè agemus. (1) *De Incendio Voluntario, eodemq; vel rei ſui ipſius cum alterius damno, vel rei alterius in fraudem & detrimentum doloſo animo facto.* (2) *De Incendio Culpoſo, culpâ latâ, levi vel leviſſimâ commiſſo.* (3) *De incendio fataliter immiſſo vel culpâ quaquam & incuriâ hominum prævia.*

4 Gravitatem hujus delicti mittimus, cum demonſtratione non indigeat, præſertim illius, quod ab incendiariis illis nequisſimis committitur, ſtudio datâq; operâ, ut illo aliis ſolum diſpendium, ſibi vero nullum faciant compendium: Quibus juſtè *Jodocus Dambouder.* *indignatur eosq; pernicioſiſſimos Reip. cives vocat & peſtes plane lethales, quod nil agant, niſi ut noceant multis, nemini proſint. Peiores inde furibus, latronibus &c. ex ſcelere ſuo lucrum quærentibus vel captantibus & in quo crimine nihil prorſus voluptatis ad delinquenquentem & autorem redundare poſſit:* De quibus late vide eundem *Pract. Crim. cap.103. n. 1.* nec non *Proſper. Farinac. p.3. op. Criminal. quæſt. 110. Andream Rauchbar. part. 2. quæſt. 10. in pr.*
5 *Bened. Carpz. pr. Crim. p. 1. quæſt. 39. n. 1.* Non addimus etiam hic multa de varia vocabuli *Incendii acceptione, modo ipſum damnum ex incendio natum, modo crimen, modo actum conflagrationis* denotante, de quâ re conſule *Colleg. Argentoratenſe Juſti Meier. ad tit. ff. d. Incend. & ruina num. 2.* cum hujus loci potiſſima ea ſit, qua *ſcelus* exprimitur: Sed ſtatim ad ipſam rem nos misſis aliis ambagibus accingimus. Et ſi Incendium

ut

ut crimen publicum, vel illud, quod *dolo malo* committitur, ſpectamus, ejus hæc poteſt dari deſcriptio. Quod ſit: 6
Delictum publicorum judiciorum, quo quis dolo malo ignem & materiam igni concipiendo aptam, ædibus vel rebus corporalibus adhibet eo fine, ut damnum conflagratione det alteri vel univerſitati, vindictæ quadam cupiditate vel ob intercedentem aliquam inimicitiâ & inſtigantem aliam quampiam cauſam malitioſam: Delictum 7
vocamus non *damnum*, uti fecit *Petrus Theodoricus Collegio Criminal. diſp. 7. th. 8.* ubi Incendium definit *Damnum alteri, vel ejus rebus dolo malo ob inimicitiâ vel prædæ causâ illatum:* cum omnino ſit diſtinguendum, inter crimen *Incendii*, cujus reus & ille eſt, qui ignem nocendi admovit animo, quamvis effectu & damno non ſecuto, & damnum combuſtione rerum incendio conſumptarum datum. Et fatetur ipſe Theodoricus, quod detur Incendium, quod pro damno haberi nequit, quod quis in propriis rebus ſuâ ſponte committit, *l. 103. ff. d. R. J. C. damn. d. R. J. in 6.* quod nec LL. neq; earum coercitioni obnoxium videtur: niſi cum alterius damno ſit conjunctum. Ut ita non minus Incendium, quam reliqua crimina per ea damna, quæ exinde naſci ſolent, definiri non poſſit: ut patet ex definitione *Homicidii, Latrocinii, parricidii, furti, rapinæ &c.*, quæ non per damna, quæ exinde ſentiuntur, ſed generali vocabulo delictorum determinantur: cum delicta animo & voluntate æſtimentur. Dicitur porro in definitione: *Publicorum Judiciorum:* cum *L. Cornelia de Sicariis* illud ſaltem Incendii 8
crimen vindicetur, quod dolo malo contingit, quando ſceleratus homo conſultò ignem malitioſè, ad alienarum rerum exitium applicat, vel ipſos quoq; ſæpius homines necandos, quo reſpectu potiſſimum ut homicidii ſpecies ſub legis Corneliæ vindicatione comprehendi videtur. Quod vero hoc ſaltem Incendii Crimen pro pu-

blico ſit habendum & capitali pœnâ plectendum, verba ſatis perſpicua docent *l. 1. ff. ad L. Cornel, de Sicariis*: quæ ita habent: *Lege Cornelia de Sicariis & veneficiis tenentur, qui ho-*
9 *minem occiderit, cujusve dolo malo Incendium factum erit.* Et hoc crimen Incendii publicum doloſo animo factum non immeritò cum aliis quoq; criminibus publicis communionem quandam & connexitatem habere rectè à Dd. aſſeritur. Conjunctum enim ſæpe eſt cum *Diffidatione*, id eſt: *Denunciatione animi hoſtilis, quâ quis alii cuipiam ſignificat ſe eum armis, igne, ſpoliis, rapinis, perſecuturum.* Wann einer einem abſaget / oder ihm Feindſchafft zu ſchreibet / oder Brandzeichen ſtecket und ihn mit Raub / Brand / Mord zu beſchädigen betrauet und befehdet *Joachim â Beuſt. ad l. admonendi 31. num. 119. quia ff. d. Jurejuran. Aur. Bull. Carol. IV. cap. 17. Henric. Bocer. tract.*
10 *d. diffidat. cap. 1. n. 4.* Imo non errant, qui Incendio etiam pacem publicam violari non malè credunt & crimen hoc Vis publicæ ſpeciem faciunt *Sigiſmund. Flach. Colleg. Crimin. Diſp. 8. th. 8. Bened. Carpz. pract. Crim. p. 1. quæſt. 38. n.* ob textus *ſatis expreſſos l. 3. & l. 5. in pr ff. d. Vi publica: Eadem lege tenetur qui ex incendio rapuerit aliquid præter materiam. §. 5. Sed & qui in incendio cum gladio aut telo rapiendi cauſa fuit. Imprimis l. 5. pr. cœtu commiſſo turba ſeditione incendium fecerit.* Adjecimus
11 porro in definitione verba: *Dolo malo:* ut diſtingueretur hoc crimen publicum Incendii (1) à Culpoſo, ſive illud *latâ culpâ* excitatum, id eſt, *negligentiâ, ſecuritate, craſſâ ignorantiâ & diſſolutâ l. 29. in pr. ff. mandat l. regula 9. §. ſed facti ff. d. Ædilit. edict. ſive levi,* quæ tunc commiſſa dicitur, *quando quis in cuſtodiendo igne non eam adhibuit diligentiam, quam mediocris Paterf. naturæ ductu adhibere jubetur l. ſi venditâ 11. ff. d. pericul. & comm. rei vend. l. quod ſæpè §. ſi res vendita ff. d. contrah. emp. & vendit. l quod Nerva ff. Depoſit. l. capitalium 28. §. Incendiarii 12. verſ. nam fortuita ſi cum vitari poſſent per negligentiam eorum*

apud

apud quos orta ſunt, damno vicinis fuerunt ff. d. pœnis ſeu deniq; illud leviſſima quapiam culpâ vel *omiſſionis* vel *commiſſionis*, uti Criminaliſtæ nonnulli diſtinguunt, commiſſum. Multo magis vero (2) *dolus malus* ſeparat crimen Incendii *à fortuito*, quod fataliter & divinitus contingit, quod miſericordiam & munificentiam aliorum, non *pœnam meretur*: Qvæ enim vi majori nullâ præcedente culpâ contingunt damna, vel per latronum hoſtiumve incurſiones, vel cœli inclementiam & fulgura, quæ provideri aut averti nequeunt, nullâ ratione criminibus hominum accenſeri merentur. Gilhauſen *in arbor. Judiciar. crim. c. 2. t. d. incendio 1. Rauchbar. 2. quæſt. 10. nu. 3. Bocer. d. Incendiariis n. 100.* Seqvuntur verba in definitione. *Ignem & materiam concipiendo igni aptam ædibus vel rebus corporalibus adhibet*; quibus denotamus, non illud ſolum incendium vocari crimen, quo re ipſa ædes & prædia aliena conflagrantur, ſed ad illud ſufficere ſolam conflagrandi & ignis appoſitione nocendi voluntatem. Et ita rectè *Clariſſimus Rauchbar. lib. 2. quæſt. 10. Jur. Civ. & Saxonic. n. 72.* nullam materiam niſi ad moto igne ignem in ſe concipere aſſerit, & ita videtur requirere actu ignem admotum eſſe cujus etiam ſententiæ eſt *Magnificus Dn. Carpzovius, pr. crim. p. 1. qu.* quod nempe crimen Incendii committatur, ſi quis talem materiam e g. pulverem ſclopetarium, ſtupas, cum ſulphure, carbonibus, titionibus &c. adhibeat, & alia fomenta ponat, quibus facile ſuſcitari & poteſt ignis, & damnum ingens dari, & quidem animo doloſo & ex propoſito malevolo. Quamvis enim, ut ſæpius dictum, communi conſenſu Criminaliſtarum & conſvetudine obſervantiaq; fori ſit recepta & approbata regula, *Conatum delicti cum ipſo delicto æqualem non pati pœnam*: de hoc tamen crimine atrociſſimo & peſſimis temporibus noſtris poſtremaq; mundi parte,

12 13 14

parte, poſtea quam *univerſi terrarũ orbis conflagratio prope imminet, & ita frequentia ſint omnis generis incendia*, ut teſte *Rauchbaro. quæſt. Jur. Civ. & Saxon. lib. 2. qu. 10. n 1. ullâ ante ætate crebriora & frequentiora vix fuerint*, aliud ſtatuendum omnino eſt. Et ille æque Incendii crimen commiſiſſe dicatur, qui ignem & ejus materiam idoneam applicavit,
15 quam qui actu conflagrationem perfecit. In foro Saxonico hâc de re ſaluberrimè ſatis eſt cautum *Conſtitutione D. Auguſti Elector. 17. part. 4.* quam huc aſſcribere operæ erit pretium ſub Rubricâ: Von den Mordbrennern/ſo die That nicht verbracht. Wir vermercken das etliche in Zweifel ſetzen/ ob die jenigen welche Feuer angeleget/wann daſſelbige nicht angangen were/oder Schaden gethan hätte/ für Mordbrenner zu achten/und mit dem Feuer geſtraffet werden möchten. Nachdem den ſolche Miſſethat unter die gröſten und atrociſſima delicta gerechnet / auch ſolch Grauſam und unmenſchlich Fürnehmen etliche Jahr ſehr gemein worden/und dann an der Mißhändler Willen dißfalls nicht gemangelt/ſo orden etc. das obberührte Verbrechere nicht weniger als andere Mordbrenner mit dem Feuer vom Leben zum Tode gerichtet und geſtraffet werden
16 ſollen. Reliqua, quæ adhuc ſuperſunt verba in definitione *eo fine &c.* animum & finem Incendiariorum exprimunt, qui ut plurimum hic eſt, ut alteri noceant, & vindictam exerceant, quamvis & quandoq; prædæ & lucri captatio accidere posſit. Cum ſæpe etiam *asſasſinium, homicidium, diffidatio, vis publica, prædatio, latrocinium*, cum hoc crimine per ſe atrocisſimo concurrere posſit teſte quotidia-
17 na magiſtrâ experientiâ. Et de *Incendiariis*, qui pecuniâ ad Incendium conducuntur, loquitur ante allegata *Conſtitutio 17. p. 4.* quibus gladii pœna dictitatur, quamvis ad effectum incendium non pervenerit: Verba hæc ſunt: Dergleichen Conſtituiren und ſetzen wir auch / daß die jenigen welche

che ſich mit Geld oder in andere wege zu Mord oder Brennen beſtellen und annehmen laſſen mit dem Schwerdt ſollen gerichtet werden: wenn auch gleich darauff ferner nichts erfolget. Et tantum de *definitione*.

Attingenda ſunt jam pauca etiam de Diviſione INCENDII. Non diſtinguimus illud hic amplius in *doloſum* & *Culpoſum* vel *Caſuale* vel *Spontaneum* ſui ipſius, cum hic nobis ſit de *ſolo doloſo* ſermo, cujus etiam definitionem dedimus, ſed de doloſi jam diviſione ſolliciti ſumus. De jure Civili Romano (1) Ratione loci aliud fieri dicitur in *civitate*, aliud in *villâ*, & illud quidem ob periculum majus atrocius fuit habitum, quam hoc, quod in villâ & majori etiam pœnâ coercitum. *l.9. & final. §.1. De incend. ruin. & naufra. l.28. §.12. d pœn. l.10. ff. ad leg. Cornel. d. ſicar.* Quæ differentia, num perinde ut Jure Civili in infligendâ pœnâ ita & hodieâ Judice ſit attendenda, vel num ea moribus & juribus Germaniæ ſit ſublata, pluribus infra dicetur, circa pœnam hujus criminis: illud tamen addo cum *Bocero tractat. de Incendiariis n.64.* quod per *civitatem* & *oppidum* hic etiam *pagus* intelligi debeat, in quo varia multaq; ædificia habentur, ex eo quod ſolum *caſa* & *villa* diſſeparantur â *Civitate* & *oppido* non integer *pagus* l. *capitalium* §. *incendiarii ff. d. pœn.* tum ratio eadem, & hîc militat majus periculum, ubi plura ædificia. (2) Ratione *Damni* ſubſecuti vel non, aliud eſt *Incendium attentatum*, ſi quis ignem admoverit, vel materiam concipiendo igni aptam, Incendium tamen impeditum fuerit aliquâ cauſâ naturali, vel induſtriâ arte & vigilantiâ hominum, Et Incendium *perfectum*, *conſummatum*, quo damnum ſecundum intentionem malevoli incendiarii datum eſt ei, cui voluit, vel majus adhuc & conflagratæ quoq; ſint viciniorum ædes & prædia. De pœnâ utriusq; modò jam dicetur. (3) Ex eodem capite damni nimirum

18, 19, 20, 21, 22

mirum ſubſecuti diſtinguunt Incendium in *parvum* & *Ma-*
gnum, quam etiam ratione pœnæ infligendæ obſervandam
ſtatuit *Dn. Berlichbius part. 4. Concluſ. 24. n. 4. 5.* de quâ re circa
23 pœnam plura dicemus. (4) Ratione *Incendiariorum*, id eſt
illorum, qui crimen hic admittunt. *l. capitalium 28. §. Incen-*
diarii ff. d. pœnis aliud Incendium committi dicitur *â vilis*
conditionis hominibus & humiliori locô, aliud ab *honeſtate prædi-*
tis, qui genere vel alia quapiam dignitate eminent: l. ult. ff. d. in-
cend. & ruina, quæ diſtinctio perſonarum non infrequens
eſt Juri Civili Romano in infligendis pœnis. *l. 4. §. 1. ff. d. In-*
cend & ruinæ l. aut damnum 8. §. in miniſterium 8. ff. d. pœnis l. Sa-
crilegii pœnam 6. in princ. ff. ad l. Jul. pecul. l. annonam 6. §. pœna
autem ff. d. extraordin. Criminib. Quid tamen & de hâc diffe-
rentiâ jure modernô ſit & præſertim Saxonicô ſtatuen-
24 dum, circa pœnam dicetur pluribus. (5) Incendii nonnul-
li faciunt diſcrimen ex damno, num illo *ſimul homines in-*
terfecti, vel ſola bona corporalia & fortunæ interierint ignis flam-
25 *mâ & combuſtione.* (6) Diſtingunt alii quoq; inter Incendi-
um *famoſum* & *malitioſum ſimplex* vel melius: *Incendiarios &*
26 *Autores Incendii in ſimplices*, Brenner *& Famoſos* Mordbrenner
& hos vel mercede conductos ab aliis & emiſſos, vel propriô motu
tales ceu diffidatores, qui ob inimicitias privatas toti communitati
damnaminati ſunt, minasq́ exequendo incenſione oppidorum &
pagorum tam nocentibus quam innocentibus damnum inferunt.
Quibus & illos accenſent: *Qui incendiis plura cumulant deli-*
cta, homicidium, diffidationem, latrocinium, deprædationem. Sim-
plices vero *Incendiarios appellitant, qui vindictæ cupidi ex qua-*
dam temeritate unius ſaltem villam, horrea, fœnilia ſtabula & alia
prædia ruſtica maxime propè viam aliovè in ſolo ſolitario ſita, nullo
exſtinctô homine combuſſerunt aut comburere conati ſunt, ex quo
nec aliis vicinis damnum datum nec dari potuit. Petr. Theodoric.
Colleg. Criminal. diſp. 7. th. 8. lit. D. Verumenimvero quid de

his

his & aliis hujus generis diviſionibus & diſtinctionibus ſit ſentiendum, eluceſcet jam ex pœnis Incendii, de quibus nunc ordine erit agendum. *Jus Romanum Civile*(1) Quod 26
attinet: Pœna non uniformis Incendiariis eô ſtatuta eſt, ſed habuerunt Romani reſpectum *loci, perſonarum*, & ipſius quoq; *damni dati*: Ratione loci, magnum *incendium in civitate excitatum combuſtis ædibus, vel frumenti acervo in vili perſonâ igni fuit vindicandum. l. 9. & finali §. 1. de incendio ruin: naufra. l. 28. §. 12. ff. d. pœn. Honeſtiores autem capite plectebantur aut deportatione in inſulam l. 10 ff. ad L. Cornel. d. Sicar. In villâ* vero ſi excitatum incendium, ob *magnum perſonæ viles* pœnâ capitis, *honeſtiores* deportatione, ob parvum illæ *damnatione in metallum*, hæ verò relegatione plectebantur *Minſinger. 6. Obſerv. 88. nu. 6.* ubi tamen cum *Bocero* notamus, quod quando Jure civili capitis pœna huic crimini imponatur, illa omnino interpretanda per ultimum ſupplicium: Verum manet & eſt hæc Juris civilis pœna ratione incendii incerta, quæ non facilè in ordinem redigitur: niſi *novâ* quadam *lege*. Videri tamen & conſuli de his Juris Civilis pœnis poteſt, *l. 1. in pr. & l. 10. ff. ad l. Cornel. d. Sicar. l. 11. C. de his qui accuſar. non poſſ. l. finali ff. d. Incend. & ruina l. 28. ff. d. pœn.* nec non Dd. *Aretin. in tractat. d. malef. in verb. incendiario, Bocerus de Incendiariis num. 54. Bartol. in l. 1. ff. d. off. Præf. virgil. Matthias Berlichius concl. 24. n. 9. Damhouder. pract. Crimina. cap. 103. num. 5. Mynſinger. obſervat. 88. n. 7. Gail. lib. 21. obſervat. 22. nu. 6. Stephan. Ordinat. Carolin. Crim. art. 125. Bened. Carpz. pr. Crim. p. 1. qu. 38. n. 1. 2. 3. 4. 5. 6. Petr. Theodoric. Colleg. Criminal. diſp. 7. th. 8. lit. D. Jure Germanico Conſtitutionis Carolinæ Criminalis*, magis deter- 27
minata & certe cenſetur pœna Incendii doloſi *artic. 125.* nempè ignis jure tanquam talionis, ut *fumô* pereat *fumi venditor*. Verba autem hæc ſunt illius Ordinationis: Sub Rubricâ: Straff der Brenner in Nigrô; Item die boßhafftige

überwundene Brenner ſollen mit dem Feuer vom Leben zum Tode gerichtet werden. Notamus hic iterum cum Bocero
28 illos Dd. qui in Germaniam revocare audent pœnam Incendiariorium, quâ *beſtiis ſubjiciebantur* vel *deportabantur in inſulam*, cum illæ pœnarum ſpecies ex uſu noſtro longè receſſerint. In doloſô enim Incendiô non aliam quam *ignis*
29 pœnam receptam eſſe novimus. In quam pœnam & *Sereniſſimos Electores Saxoniæ* conſenſiſſe *teſtis eſt D. Auguſti Conſtitut. 17. part. 4.* ante à nobis allegata, quâ pœna ignis non ſolum ei infligi jubetur, qui actu & revera incendio doloſo damnum dederit, ſed & qui ad proximum actum incendium promovendi operam dedit. Nec obſtat. *text. lib. 2.* Landrecht *art. 13.* ubi dicitur: Die Mordbrenner ſoll man radbrechen. *Cum Conſtitutio 17. p. 4. ſatis clara ſit*, quæ teſte *Hartmanno Piſtoris quæſt. 16. n. 11. p. I. uſu & conſuetudine recepta*, ut jus certum ſit & Conſtitutione Carolinâ & Conſtitutione Ele-
30 ctorali Saxonicâ pœnam Incendii eſſe doloſi ignem. Verum cum *Conſtitutio 17. p. 4.* Electoralis Saxonica à multis varie ſit diſputata, num (1) *De Levi quoq; damno ſit intelligenda* quocunq; locô factô. (2) *Num eadem ob attentatum incendium, in quibusvis incendiariis* Brennern & Mordbrennen *locum habeat.* Breviter, quid in foro obtineat Saxonico dicendum eſt: ratione illarum diſtinctionum, de quibus infra prolixè à nobis fuit dictum. Et quod primò concernit
31 diſtinctionem inter *damnum modicum & magnum* incendiô datum, quamvis illam tueantur magni nominis Viri inter alios quoq; *Berlichius part. 4. concl. 24. num. 5. 45.* non multum tamen in praxi illa videtur attendi ratione pœnæ infligendæ *Teſte Weſenbecio Paratit. l. ad l. Cornel. d. Sicar. nu. 31. in verbis: Quamquam Juris Civilis Interpretes huc in re variè diſtinguant: utrum factum ſit incendium in civitate an extra, utrum magnum an parvum &c.* Nec rejicienda eſt hâc in parte ra-

te ratio *Bocer.tractat. d.Incendiar.num.71.* ita differentis. *Neq; etiam meo animo poteſt, ex magno & parvo Incendio revera definiri pœna magna & levis, cum Incendiarius ſua in manu & poteſtate non habeat facto jam incendio, quousq; ignis vagari debeat. Cogitare tamen potuit Incendiarius, unâ domo in Civitate incenſâ ignem ulterius ad proximas quoq; ædes easq; ſæpè numero plures progeſſurum, & ex parvo incendio magnum facilè exorturum. Quo circa tam ob parvum quam magnum incendium in civitate factum igne comburendus eſt incendiarius &c.* Hactenus *Bocerus.* Sequitur diſtinctio ſecunda inter Incendiarios *honeſtiori & viliori loco poſitos.* Et illos quidem non *ignis*, ſed *gladii* pœnâ coercendos arbitratur ipſe *Bocerus, tract. d. Incendiar. n.68. & ſeqq. Quod autem Carolinâ ordinatione dictum de pœna ignis intelligendum puto procedere in his tantum, qui incendium fecerunt in civitate, & quidem vilioris conditionis, non etiam qui in aliquâ, dignitate conſtituti ſunt, ſed hos gladii pœna plectendos exiſtimo. Cum enim Conſtitutio Carolina nova ſit, & non ſpecialiter meminerit eorum, qui dignitate clari ſunt, arbitror eam novam legem pertinere ſolum, quoad ignis pœnam ad incendiarios vilis conditionis, in illis vero, qui honeſtate præditi ſunt, intactum manſiſſe & procedere adhuc Vetus Romanorum & ff. jus de capitis pœnâ. Quoties enim nova ſanctio non tollit ſpecialiter jus vetus, ejus diſpoſitionem adhuc habere locum creditur.* Verum *Dd. Juris Saxonici Daniel Moller. lib.4. Semeſtr.31. in fin. & Andreas Rauchbar. qu.10. p.2. n.7.* nec non *Carpzov. pract. Crim. p.1. qu.38. n.24.* â Diſpoſitione Juris civilis, quod hanc differentiam perſonarum finxit, moribus noſtris ac conſvetudine contrariis receſſum eſſe, aſſerunt: Et regulam, quod *Nobiliores* mitius puniendi ſint locum habere *in arbitrariis*, non autem *uniformibus pœnis: Tiraquellus d. pœn. c.31. n.34.* Ejusdem momenti etiam eſt illa diſtinctio Juris Civilis, quâ gravius cenſetur & illud *incendium, quod in civitate factum, &*

32 33 34

35 *extra eam.* Quamvis enim ſuâ non *deſtituatur ratione, cum majus periculum credatur ex incendio oriri poſſe in civitate* quam villâ & loco ſolitario, illa quoq; textibus juris Civilis ſatis ſit fundata imprimis *l.1.ff.d. offici Præfect. vigilum.* unde pleriq; Criminaliſtæ illam quoq; differentiam in pœnis infligendis, non negligendam autumant, dum dantur, *qui pœnam incendii capitalem in parvo incendio, quo ſcil. una caſa & tugurium ſolitarium fuit igne conſumptum in aliam convertendam exiſtimant mitiorem Auguſt. ad Ang. d. malef. §. incendiario n. 8. in fin. Clar. §. final. q. 68. n. 20. Proſper. Farinac. quæſt. 110. nu. 158. & Petrus Theodoricus Colleg. Crimin. diſp. 7. th. 8. lit. D. in attentato incendio extra civitatem aut pagum nullô ſecutô damnô pœnam fuſtigationis vel relegationis ſufficientem putat.* Extra Saxoniæ Electoratum etiam paſſim in omnibus provinciis illa diſtinctio Juris Civilis videatur recepta, ut *caſam* incendio comburentes ſolitariam vel ad triremes damnentur vel fuſtigentur vel relegentur. *Julius Clarus lib. 5. ſentent. §. ult.*
36 *quæſt. 68. n. 20. & Henr. Bocer. tract. d. incendiariis n. 74.* Aliud tamen dicendum videtur de *Electoratu Saxoniæ*, quo diſcrimen illud inter incendium in *Civitate* vel extra *eam* commiſſum non attenditur, ſed omnes promiſcue incendiarii ordinariâ ignis pœnâ afficiuntur, ob textum generalem *Ordinat. Carolinæ art. 125.* Tuentur hanc ſententiam JCti Saxonici celebratiſſimi. *Matthias Berlichius concl. 24. p. 4. n. 31. & 37. Daniel Mollerus lib. 4. Semeſtr. c. 31. Autor. Conſultat. Saxon. tom. 2. p. 4. quæſt. 57. Bened. Carpzov. pract. crim. p. 1. quæſt. 38. n. 30.* qui teſtatur quod pœna ignis de jure Saxonico non ſaltem habeat locum ſi *ædificia ſint conflagrata ad habitandum idonea* vel in *civitate, pago* vel in *loco ſolitario*, ſed quod illa quoq; extendatur ad incendarios *ſtabulorum, horreorum, acervorum frumenti lignorum, &c.* Et ita illæ diſtinctiones omnes inter *perſonas viliores* & *honeſtiores*, inter *incendium in*

civi-

civitate & extra eam, ad uſum in Electoratu Saxoniæ non deducuntur, ſed non obſervato illo perſonarum & locorum diſcrimine Incendiarii flammarum ſupplicio afficiuntur *Rauchbar. p. 1. quæſt. jur. Civil. & Saxon. qu. 10. n. 7.* Quamvis Jure Civili extra civitatem caſam quandam aut villam incendens arbitrariè & lenius puniatur *l. capitalium 28. §. Incendiarii verſ. qui caſam ff. de pœnis.* Et ſunt qui hoc caſu di- 37
ctitant pœnam amputationis manus *Rauchbar. p. 2. qu. Jur. Civil. & Saxon.* Quam tamen nimis cenſet rigidam *Bocer. d. Incendiariis num. 70.* quod mutilatio membrorum decerni haud ſoleat, quoties pœna capitalis mitigatur. *l. 5. adulterium 38. §. Imperator 8. ff. ad l. Jul. d. adult. l. 3. §. ſi tamen ff. d. Sc̃to Silan. l. 4. C. ad l. Jul. d. adult.* unde ejus loco ſubſtituit *relegationem, fuſtigationem, &c.* In *civitate* ſi factum ſit incendium, diſtinguitur Jure Civili inter *Perſonas, quæ in aliquo gradu dignitatis conſtitutæ* quæ deportantur in inſulam vel capite puniuntur, & eas quæ *humiliori* ſunt *loco* quæ beſtiis objiciuntur vel igni cremantur. *l. qui ædes 9. & l. ult. §. 1. ff. de Incendio ruina l. 10. ff. ad l. Cornel. d. Sicariis l. 28. §. incendiarii ff. d. pœn.* Vide plura de hâc Juris Civilis pœnâ pasſim apud Criminaliſtas. *Jodoc. Damhoud. pr. crim. c. 101. n. 5. Harprecht. in §. item lex Julia de Vi publ. n. 16. Angel. Aretin. in tract. d. malef. verb. incendiario n. 2. Gilhauſen. in arbor. crim. c. 2. tit. 11. n. 2.* Et tantum de primâ quæſtione circa *Conſtitutionem Electoralem 17. p. 4. In quantū nempè diſtinctiones perſonarum, loci &c. ſint attendendæ in pœnis infligendis Jure Saxonico.* Breviter nunc & pau- 38
cisſimis de alterâ quoq; dicendum. *Num Conſtitut. Electoralis 17. p. 14 Indiſtinctè de omnibus Incendiariis, qui attentarunt incendium, vel num de famoſis ſaltem ſit intelligenda* von den Mordbrennern. Et in eo quidem pasſim Criminaliſtæ ad unum omnes conveniunt, quod attentatum hoc Incendium æquali ſit pœnâ afficiendum cum perfectô & conſummatô

(1) qui-

(1) quidem ob frequentiam, quam quidem ortum putat duxiſſe *Jodocus Damboud.* ex bellorum multitudine, quibus Europæ provinciæ flagrarunt, cujus verba hæc ſunt: *Hos modos omnes incendii & alios quamplurimos excogitant ſcelerati milites, qui poſt bellorum tragædiam exautorati paſſim per agros otioſi vagantur, pertæſi relicti opificii & domum redire neſcii ad relictas uxores agricolas opprimunt, nec ruſticorum munificentiâ contenti vi & metu ab iis majora dona extorquere ſtudent. Et ita ex militibus latrones ſicarii fiunt & incendiarii.* (2) Punitur attentatum Incendium ut conſummatum, quod illud ut plurimum in perniciem multorum hominum redundare ſoleat *ca. peſſimum 23. quæſt. 8.* & eo ipſo univerſa Reſpublica in diſcrimen ac periculum ducatur, quo caſu ordinariam quoq; pœnam delinquenti infligi poſſe arbitratur *Panormita in c. cum nuper de his quæ fiunt à Prælatis Alexand. in addit. ad Bartol. in l. utrum 6. ff. ad l. Pompej. d. Parricid. num. 3.*
39 (3) Quia hoc delictum annumeratur atrociſſimis, in quibus conatus & affectus eâdem pœnâ afficitur, quâ effectus. *l. ſi quis non dicam C. d. Epiſcopis.* Ex quibus & aliis rationibus quam plurimis rectè infertur incendendi voluntatem puniendam pro effectu, & eum qui ſtruit præparationem ad incendium, puniri ut factorem *Jodoc. Damboud. pr. crim. c. 103. num. 10. & 11. Proſper. Farinac. prax. crim. p. 4. quæſt. 124. n. 157. Bocer. d. Incendiariis.* Ut hactenus Conſtitutio Electoralis communi Dd. opinioni ſi concors. Dubium ſaltem illud remanet, de Incendiariis, num de famoſis illis, qui Mordbrenner dicuntur, an de ſimplicibus quoq; qui Brenner vocantur ſit accipienda. Et de illis ſaltem loqui arbi-
40 tratur *Petr. Theodoricus Colleg. Crimin. diſp. 7. th. 8. Scil qui ab aliis mercede conducti vel remiſſi, vel proprio motu ut diffidatores toti communitati damna minati ſunt minasq; exequendo incenſis oppidis & pagis tam nocentibus quam innocentibus damnum dare labo-*

laborarunt. Non autem de iis audienda ſit, qui ſaltem vindictæ cupidi erga privatum quempiam extra civitatem ſtabulum, borreum &c. in loco ſolitario nullo extincto homine comburere tentarint, quo caſu putat mitiorem locum habere pœnam arbitriô judicis committendam. Cui ut benigniori ſententiæ ſubſcribendum cenſeo, quod Rubrica concepta ſit de Mordbrennern/tum quod omnes illæ rationes, quare incendium attentatum debeat puniri ut conſummatum, non videant adeſſe. Cum putem ſatis eſſe rigidum Jus Saxonicum, quod nullam diſtinctionem in perfecto faciat Incendio: Et benignior ſententia ſemper prævaleat. Et ita ſi in civitate & Privatis ædibus attentatum fuerit incendium puto ſufficere pœnam gladii, ſi extra civitatem, fuſtigationem vel aliam arbitrariam cum Theodorico ſalvis aliorum ſententiis. Quod ſi vero res in meris Diffidationis terminis permanſerit e. g. Si quis minatus fuerit literis vel ſignis incendium toti civitati, pœna gladii obtinet, quâ ante paucos annos hic Wittebergæ punitus eſt Juvenis quidam arti Muſicæ deditus, qui literas miſerat Senatui & Civitati, niſi certam pecuniam ipſi in pago quodam vicino ſolverent, ſe Incendium excitaturum in urbe. Vide de hac diffidationis ſpecie *Bocerum tract. d. diffidationibus c. 6. Ordin. Carolin. art. 128. Conſtit. Ferdinandi de an. 1555.* Reichsabſchied zu Regensburg *de an. 1549. Petr. Heig. qu. 32. n. 10. Conſt. Elect. 14. in pr. p. 4.* Uti & â gladii pœnâ non liberantur, qui ſcientiam habent criminis vel qui auxilium & opem incendiariis præſtiterunt *Matthias Coler. Deciſ. 150. Berlich. concl. 24. n. 26.* Et quẽadmodum in crimine homicidii vidimus, quod mandans & mandatarius æquali pœnâ plectantur; ita ſimiliter ex eadem ratione dicendum hoc eſt de crimine Incendii, *Tiber. Decian in tract. cr. l. 9. c. 33. n. 1.* Nec poteſt â pœnâ ordinaria liberare ira vel offenſio præcedens, vel ſi *Incendiarius ſit paratus damnũ reſarcire Carpz. pr. cr. p. 1. q. 38, n. 46. & 58.* Et tantũ de Doloſo incendio.

CAP. I. SECTIO II.

De INCENDIO CULPOSO ET ALIIS CAUSIS, QVIBUS INCENDII POENA MITIGATUR.

SUMMARIA.

1. *Culpoſi Incendii dantur gradꝰ.*
2. *Incendium latâ culpâ eſt craſſa ignorantiâ & ſummâ negligentiâ commiſſum & excitatum.*
3. *Ejus Exempla.*
4. *Pœna Incendii latâ culpâ dati varia.*
5. *Magnum incendium culpâ datum corporali pœnâ afficitur.*
6. *Sententiâ Jacobi de Arena, quod culpoſum capite ſit plectendum Incendium: ex eo quod culpa annumeretur dolo.*
7. *Et juri & æquitati magis conſona; nec non communi Dd. opinione firmata eſt ſententia, culpoſi delicti pœnam nunquam eſſe capitalem, ſed arbitrariam.*
8. Ex l. 1. ff. d. Off. Præfect. vigil. *in culpoſo incendio fuſtigatio videtur infligi.*
9. *Tutius omnium pœna culpoſi Incendii à Judice vel Collegiis Judicis & Scabinatibus exprimitur ſecundum circumſtantias.*
10. *Levi culpâ incendium quodnam datum ſit?*
11. *Exempla.*
12. *Circa pœnam levi culpâ datum Variorum recenſentur ſententiæ.*
13. *Incendium Leviſſimâ culpâ factum quale ſit?*
14. *Pœna in culpoſo Incendio levi & leviſſimâ culpâ excitato eſt ut plurimum civilis & reſtitutio damni, niſi ille, qui in culpâ fuit, egens ſit, tunc enim ad corporis pœnam pervenitur, non tamen majorem fuſtigatione in levi, vel relegatione, in leviſſimâ autem culpâ levior eſt uti carceris dictitanda.*
15. *Num in doloſo æq; homicidio, ut in culpoſo, reſtitutio fieri debeat damni, quamvis pœna corporis infligatur?*

16. *An-*

16. *Andreæ Rauchbari ſententia.*
17. *Juri civili non repugnat, ut ex uno eodemq; delicto & criminaliter & civiliter agatur.*
18. *Speciales actiones civiles ad reſtitutionem damni, incenſarum ædium, condictio ex c. ſi egreſſus* ex tit. ff. d. Incendio &c. *omnes generaliter ſub actione legis Aquiliæ continentur.*
19. *Communi Dd. opinione Incendium doloſum & criminali & civili actione vindicatur.*
20. *Eadem eſt Juris Canonici ſententia.*
21. *Quid obtineat Jure Saxonico.*
22. *Conſtit. Elect. 12. p. 4. in Homicidio capitali ceſſat pœna pecuniaria.*
23. *Ob identitatem rationis in foro Saxonico crimina, quæ capite puniuntur non inſuper requirunt damni reſtitutionem.*
24. *Num ſuborto incendio culpoſo probatio incumbat ei, cui eſt damnum datum, quod illud fuerit culpâ ejus factum in cujus ædibus ortum eſt, vel num Paterf. & inhabitator ſuam debeat diligentiam probatam facere & â ſuſpicione negligentiæ ſe liberare.*
25. *Sententia Rauchbari & JCtorum Wittebergenſium.*
26. *Sententia Scabinorum Lipſienſium contraria.*
27. *Wittebergenſium JCtorum opinio Deciſione Novellâ 80. & arbitrio Sereniſſimi Elect. Joh. Georgii II. approbata.*
28. *Variæ cauſæ, quibus etiam pœna doloſi Incendii mitigatur.*
29. *Ætas minorēnis cauſa eſt, ut Incendiarii gladii pœnâ puniantur, non ignis.*
30. *Transactio incendiarii cum eô, cui damnum eſt datum, matrimonii conſummatio, nō mitigat pœnam Incendii.*
31. *Si pœnitentia ductus Incendiarius ignem auferat, vel incendium jam captum extinguat, mitiori quam ordinariâ plectitur pœnâ.*
32. *Quæ cauſa temperat dolum ipſum, temperat etiam pœnā.*
33. *Judicis eſt ob circumſtantias vel exaſperare vel mitigare pœnam.*

1 POſtquam vidimus de Incendio *Doloſo* ejusq; *Pœnâ*, de Culposo nunc ejusq; coercitione pauca ſunt ventilanda. Cum verò gradus ſint *culpæ*, & alia ſit *lata*, vel *magna*, alia *levis*, alia *leviſſima*, de ſingulis ordine diſpiciendum. *Lata*
2 *culpa eſt magna quædam negligentia, ſecuritas & craſſa ſeu diſſoluta ignorantia l.9.§.ſed facti d.ædili edict.l.29.ff.mandati.* Alias dicitur qnoque *latam culpam* contrahere, *ignorare*, quod omnes ſanæ rationis compotes non ignorant *l.213.§.ult. &*
3 *223.ff.d.V.S.* Exemplum dat *Bocerus*, ſi quis *negligenter ignem vel candelam apponat Straminibus, lecto, libris, vel trabem ignitum è foro tractum non extinguat, & ſummâ ignem tali materiæ adhibeat, quam ſanâ ratione ſcire poterat igni fovendo & conflagratio-*
4 *ni eſſe commodam & idoneam.* Quæritur, de *hujus Incendii latâ culpâ dati pœnâ, quænam illa ſit?* Et non conveniunt inter ſe-
5 ſe Dd. ſunt enim (1) qui diſtinguunt inter incendium *magnum* & *parvum* & in illo pœnam corporalem, in hoc pecuniariam imponendam aſſerunt, *Proſper. Farinac. quæſt. 110. n.17. Berlich. concl.25. n.8. p.4. Minſing. obſerv.88. nu.9. cen.6. Seba-*
6 *ſtian. Medices d. caſib. fortuit. part.2. quæſt.7. num.15.* (2) Sunt, qui putant *culpoſum* Incendium latâ culpâ datum, æqualiter cum *doloſo* capite puniendum, inter quos fuit *Jacobus de Arena* cujus meminit *Bald. in. l.11. num.4. C. de his, qui accuſa: non poſſ.*, motus variis legibus & texx. juris Civilis, quibus lata culpa vel æquiparatur dolo, vel quod pro dolo ſimpliciter ſumatur, uti ſunt *l.22. ff. depoſiti l.1.§.culpa ff. ſi quis teſtament. liber eſſe juſſus l.9. ff. d. Incend. ruin. l.5. ff. ut in poſſeſſ. legat. vel fideic. l.1.§. pen. ff ſi menſor falſum. l.22.§. ſed enim ff. ad SCt. Tre-*
7 *bel.* (3) Rectiùs verò ſentiunt illi, qui hanc pœnam putant eſſe arbitrariam, & Judicis arbitrio committendam. Et mitius quidem puniendum eſſe *culpoſum doloſo Incendio* extra controverſiam eſt, ad exemplum nempè homicidii, de quo expreſſus exſtat *text. in l.7. Lege Corneliâ ff. ad l. Corn.*

d. Si-

d. Sicariis ubi dicitur: quod mortis pœnâ non plectatur is, qui culpâ crimen commiſit. Idem Judicium de Incendio erit. Et huic legi ſubſcribit communis Dd. opinio; quod nempè, *Lata culpa in atrocibus delictis non comparetur dolo Bartol. in l. 1. §. 4. ff. d. off. Præf. vig. Cynus in l. datâ operâ 11. C. de his qui accuſar. poſſunt Farinac. pract. Crim. p. 3. quæſt. 110. num. 17.* Arbitrariam igitur pœnam in Incendio *culpoſo* locum habere unanimi aſſerunt ore Criminaliſtæ *Menoch. lib. 2. d. arbitr. jud. qu. c. 390. n. 24. Joſeph. Ludov. Deciſ. Beruſ. 25. n. 11. Andr. Gail lib. 2. obſerv. 12. nu. 6. Rauchbar. & Berlichius.* Quamvis non malè in hoc incendio latâ culpâ dato *fuſtigationem* locum invenire credat *Bocerus tractat. d. Incendiariis n. 83. p. 221. ob l. 1. §. 1. ff. d. off. Præf. vig. ubi dicitur: eum qui negligentiùs ignem habuit, fuſtibus caſtigari debere*, multò magis ergò qui latâ culpâ excitavit, & ita in Scabinatu Lipſienſi pronunciatum exemplis probat. *Bened. Carpz. pr. Crim. p. 1. qu. 39. n. 37.* Quamvis & alii, ſi magnum non ſit damnum datum Exilii pœnam autument ſufficientem *Franciſc. Marc. dec. 147. n. 2. p. 2. ver. ſi vero incend. Damboud. pr. crim. cap. 104. n. 5.* Omnium tutisſimè hæc pœna, ut ante dictum, arbitriô judicis commendatur, cum omnibus iis caſibus, *quibus nulla ſpecialis pœna reſcriptis Principalibus impoſita eſt, causâ cognitâ liberum ſit ei ſtatuendi, qui cognoſcit l. 1. §. 1. ff. d. effractor.* ut pro circumſtantiis ita Incendiarius ob latam culpam vel corporali quadàm, mitiori tamen pœnâ, vel *pecuniariâ* interdum puniri posſit: *Joſeph. Ludovic. deciſ. Beruſ. 25. n. 11.* 8 9

LEVIS CULPA minor eſt quædam negligentia, & in Incendio tunc commiſſa cenſetur, quando *quis eam diligentiam non adhibuit in cuſtodiendo igne ne in flammas & conflagrationes erumpat, qualem quilibet diligens Pater familias in ſuis rebus adhibere ſolet, l. ſi vendita 11. ff. d. periculo & comm. rei vend. l. quod Nerva ff. Depoſiti.* Exempla varia dant Criminaliſtæ. 10

11 Et quidem *Carpzov. & Rauchbar.* tale incendium vocant, *ſi quis impetuoſi venti tempore citra neceſſitatem ignem incendat, nec probè obſervet, Bocerus* tale dat exemplum, *ſi quis mucum luminis projiciat in materiam igni concipiendo aptam nec extinguat vel Caminum ignitum videat, nec extinguat.* Quæ tamen & alia Exempla num faciant culpam *levem, latam*, vel *leviſſimam*, omnium tutius arbitrio committitur judicis, cujus eſt ex circumſtantiis variis illam, qualis ſit culpa cognoſcere &
12 judicare. Quod pœnam verò attinet *Incendii, levi culpâ* excitati, iterum non concors omnium eſt Dd. opinio, ſunt enim (1) qui diſtinguunt inter culpam contractam per *omiſſionem* vel *commiſſionem*, & hanc quidem *corporali* & majori coercendam dicunt pœnâ, illam *arbitrariâ Menoch. de arbitra jud. quæſt. c. 390. n. 20. Mynſing. obſerv. 88. n. 9.* (2) Alii & *criminaliter* & *civiliter* hôc caſu procedi poſſe autumant, quod etiam incendiarii *L. Aquilia* posſint conveniri *l. capitaliū 28. §. incendiarii ff. d. pœnis l. 1. C. d. leg. Aquil.* (3) Alii *civiliter* tantum agi poſſe ob *incendium levi culpâ* datum ſentiunt, *ob. l. 28. all. d. pœn. Bocerus tract. d. Incendiar. nu. 92.* quod nempè Incendiarius in plus non obligetur, quam ad reſarciendum damnum. Et deniq; (4) tunc locum demum dari corporali pœnæ *relegationi vel fuſtigationi*, ſi damnum Incendiarius ob egeſtatem & inopiam ſuam reſarcire nequeat. Et hôc ſenſu *Carpzovius* teſtatur *Scabinos Lipſienſes* dictitaſſe ob levem culpam alicui relegationem perpetuam. Vide plura apud *Anton. Rauchbar. part. 2. qu. Jur. civ. & Saxon. qu. 10. n. 27.*

13 *Leviſſimâ* tandem *culpâ* excitatum incendium dicitur, negligentiâ quâpiam vel incuriâ, ſi quis illud omittat, quod diligentisſimi alias non negligere, & peritisſimi ſolent Patres familias *l. in reb. 18. ff. de Societat.* Et hanc regulariter non præſtant niſi *Malæ fidei poſſeſſores Modeſtin. Piſtoris qu. 25. n. 6. part. 1.* qui etiam *caſum* præſtare debent *l. in re furtivâ*

tivâ 8. d. cond. furt. Uti etiam in hôc incendio locum non 14
habet corporalis pœna, ſed ei, cui damnum illatum eſt, conſulitur actione *L. Aquiliæ*, niſi ob egeſtatem damnum reſarcire non posſit, tunc enim ad leviorem corporis pœnam, uti carcerem pervenitur *l. 28. capitalium ff. d. pœn.* Vide *Rauchbarum, Bocerum* & *Berlichium*, qui duo poſteriores in eo diſſentiunt, quod ille diſtinguat, inter culpam omisſionis & commisſionis, quam hic rejicit cum *Bocero.* Et tantum de culposô etiam Incendio ejusq; pœnâ; ſeqvuntur nonnullæ *quæſtiones*, quæ hâc in materiâ ventilari ſolent, quarum prima eſt. *Num tam in DOLOSO quam CULPOSO Incendio & criminaliter & civiliter agi poſſit? Vel num ultra pœnam corporis Incendiarii teneantur ad damna, intereſſe, & rerum incendiô conſumptarum reſtitutionem?* Et affirmat illud 15
ipſum *And. Rauchbar.* indiſtinctè de omni Incendio etiam 16
de *doloſo*, quod nempè *uterq; & cujus dolo, & cujus culpâ incendium factum eſt, ad damni reparationem conveniri poſſit, Et Incendiarii unico proceſſu & judicio & ad pœnam & ad damnorum reparationem obligentur, cum ex quolibet delicto tam publico quam privato duæ actiones naſcantur & Criminalis & Civilis, & quod unius electione altera non tollatur,* verba ſunt. *Rauchbar. p. 2. qu. 10. n. 11, 12, 13. 14.* Et quidem jure *Communi* & *Criminaliſtarum o-* 17
pinione hoc certum eſt, quod Incendiarius, qualis ille ſit, non ſolum pœnâ affici posſit corporali, ſed & inſuper ad damni reſtitutionem teneatur *ob. l. 9. ver. ſi vero ff. d. Incendio ruina l. 28. §. Incendiarii ff. de pœnis.* Quod verò actionem civi- 18
lem ſpectat, perinde eſt, ſive jure Civili hanc actionem ſpecialiter vocemus actionem *incenſarum ædium l. 7. §. paciſcar. ff. de pact.* ſive generalem illam ſumas & uſitatam *Legis Aquiliæ* actionem *l. ſi ſervus 27. §. item 7. ff. ad l. Aquili.* Datur enim illa actio ad reparationem tam *damni principalis*, quam *ejus quod intereſt, l. 21. §. ult. l. 33. ff. ad L. Aquili.* Et quamvis alii plu-

plures dent actiones ob damnum Incendii,(1) Condictionem *ex c. ſi egreſſus X. d. injuriâ & damno.*(2) Ex edicto Prætoris *t. t. ff. d. Incendio ruina.*(3) Actionem furti & (4) Actionem ex *l. Aquilia Proſper. Farinac. quæſt. 110. n. 10. Berlichius Concl. 25. n. 11. par. 4.* Illas tamen ſub generali *L. Aquiliæ* ambitu omnes
19 contineri ſentit *Bocerus tract. d. Incendiar. n. 90.* Et ita communis ferè opinio Criminaliſtarũ eſt, concurrere actionem pœnalem poſſe cum civili L. Aquiliæ, tam in doloſo, quam culpoſo incendio præſertim culpâ latâ dato. Teſtatur etiam *Ordinatio Cameræ Imperialis part. 2. c. 9.* §. Wir wollen auch. violatores pacis publicæ, qui & plerumq; incendiis graſſantur & criminaliter ad pœnam banni, & refuſionem damni rectè conveniri. *Gail, lib. 2. d. pac. publ. c. 6. nu. 7.*
20 *Mynſing. Obſerv. 29. cent. 2.* Quod judicium quoq; ferendum cenſent de aliis criminibus Dd. Imo juri Canonicô illud conſentaneum eſt, quô Incendiarii voluntarii & doloſi primò damnantur *reſtitutione omnium damnorum*, deinde per tres annos pœnitentiam agere jubentur *c. ſi quis domum X. d. injur. & damno.* vel *excommunicantur* ſi famoſi incendiarii *c. tua nos X. d. ſenten. excommun.* vel *perpetuo carcere* damnantur *c. peſſimam 33. q. 8.* vide *Damhoud. prax. crim. cap. 104. num. 13. Mynſing. cent. 6. obſerv. 88.*

21 Sed quid jam dicendum de *foro Saxonico?* Diſtinguendum hic eſt inter *Culpoſum* & *Doloſum* Incendium, & de illo quidem dubium nullum eſt, quod Incendiarii in *terris* etiam *Saxonicis, ſi non capite vel aliâ* corporis afflictivâ pœna plectuntur, ad reſtitutionem damni teneantur, cum hâc in re Juris Civilis diſpoſitio communis alio jure nuſpiam videatur ſublata, ſed de *Doloſo*, quod capite punitur, magis dubium eſt; quamvis enim de Jure Civili dubium nullum ſit, quod incendiarius etiam, qui capite punitur damnum reſarcire debeat, *Cynus in l. datâ operâ C.*

d. bis

d. his qui accuſ. poſſ. Jure tamen Saxonico ſcrupulus eſt ex 22
Conſtitutione XII. part. 4. Rubrica: Ob in Sachen des Todſchlags die erfolgte Straffe andre Zuſprüche ſo auff Gerichtskoſten und Abtrag gerichtet / auffhebe. in verbis: Wann jemands / wegen eines begangenen Todſchlages auff peinliche Beſchuldigung am Leben / oder auch nach Gelegenheit mit abhauung der Hand oder Staupenſchlagen geſtraffet oder verwieſen / derſelbige ſoll des umbgebrachten Söhnen / oder nechſten Freunden die Gerichtskoſten / oder andern Abtrag zu geben nicht ſchuldig ſeyn. Hæc conſtitutio quamvis à *Rauchbaro* 23
ad alia delicta furta, incendia &c. non cenſeatur extendenda, movit tamen alios JCtos Saxoniæ, quod ob identitatem rationis exinde regulam formaverint generalem, de Jure Saxonico ſemper ceſſare civilem actionem, quoties reus capitê vel corporis quâdam pœnâ afflictivâ punitur. Cujus Sententiæ eſt *Daniel Mollerus ad d. Conſtit. 12. Petrus Heigius quæſt. 23. nu. 20. p. 2. Modeſtin. Piſtoris qu. 11. p. 1. Benedictus Carpz. pr. Crim. p. 1. qu. 39. nu. 42.* Quam ſuam ſententiam defendunt aliis textib. Juris Saxon. *Gloſſ. in art. 35. lib. 1.* Landr. *& art. 31.* his verbis: Den mit dem Tode rettet man zugleich dem Richter und büſſet den Klägern.

Altera quæſtio verſatur circa *probationem Incendii Culpoſi.* Nimirum cum nulla pœna ab Incendiariis etiam in doloſô ſumi nec reſtitutio damni exigi ab iis poſſit, niſi convicti fuerint Criminis, *l. quoties §. qui dolo d. probat. l. dolum C. d. dolo malo Maſcard. d. probat. concluſ. 530.* Et conſtet quidem in quibus ædibus ortum ſit, non tamen liquidò appareat, â quo, & cujus culpâ datum ſit incendium. Quæſtio ingens ventilatur inter Dd. *An & quatenus Paterfamilias vel inhabitator damni incendio dati conveniri poſſit? Et num ille probare debeat culpam ſuam, vel domeſticorum nullam fuiſſe, Vel potius an ille, qui damnum paſſus eſt, culpâ & negligentiâ excitatum* 24

25 *fuiſſe incendium ab illis probare teneatur?* Et hanc poſteriorem ſententiam maſculè in *Academiâ hâc* noſtrâ quondam Anteceſſor nobilisſimus & celeberrimus *Andreas Rauchbar.* in Hemſendorff propugnavit & contra diſſentientes defendit prolixisſimè & eruditè *part.2.quæſt.10.n.36.& ſeqq. usq; ad fin.* ubi hanc vocat, *æquiorem benigniorem, receptiorem* & juri magis conſonam illam opinionem, *quod Paterf. ex eô ſolô, quod in ædibus ipſius incendium ortum eſt, probatione diligentiæ onerari non debeat, nec ad damni reſtitutionem cogi poſſit, antequam alter illud ipſum illius negligentiâ & culpâ factum probaverit,* quod præſumptio militet *pro Patref. diligentê & gnavô, donec contrarium doceatur.* Secundum quam ſententiam etiam Collegium noſtrum Juridicum & Curia Electoralis pronunciavit:

26 Prior vero ſententia placuit *Dominis Scabinis Lipſienſibus*, quam etiam contra *Rauchbarum* defendit. *Bened Carpz. pract.cr.p.1.quæſt.39.quod nempè inhabitator ædium, in quibus ortum eſt incendium probare teneatur, culpam ſuam ac ſuorum domeſticorum non adfuiſſe.* De quibus diverſis ſententiis utrinq; acriter pugnant prælaudati Autores. Quorum rationes videri poſſunt allegatis locis. Verum ſublata eſt
27 in Electoratu Saxoniæ hæc diverſorum Collegiorum diſſenſio illa hodiè cum multis aliis caſibus dubiis Arbitro ipſo *Sereniſſimo Electore noſtro Juſtitiæ vindice glorioſo* Joh. Georgio II. *Domino noſtro clementisſimo*, cui Deus pacem det & Juſtitiam quam diutisſimè, *Novellâ Deciſione 80.* Quam tanquam non impertinentem non poſſumus, non uti ea eſt, aſcribere: Rubrica eſt. Wehme bey entſtandenen Feuersbrünſten obliege die Verwahrloſung zubeweiſen?

Bißhero iſt zwar je zuweilen erkant worden daß der jenige/ in deſſen Hauſe Feuer auskommen/ den erlittenen Brandſchaden zu gelten und darvor Abtrag zu thun ſchuldig ſey/ er könte dann

dann wie recht beybringen und erweiſen/daß das Feuer ohne ſein uñ der ſeinigen Verwarloſung angangen und entſtanden wäre/ und zwar aus dieſen Urſachen / daß wenn ein Feuer in einem Hauſe auskömmet/ die rechtlichen Vermuthungen verhanden ſeyn/daß es durch Verwarloſung der Inwohner geſchehen ſeyn müſſe: hingegen haben andere dafür gehalten/es were der Hauswirth bloß allein aus dieſer Urſach / daß bey ihme das Feuer entſtanden/mit ſolchen Beweiß nicht zubelegen/ſondern der jenige/ welcher deswegen bey ihm etwas ſuchen wolte/ die culpam Verwarloſung oder Unachtſamkeit / darauff ſich ſeine Klage gegründet/vermöge der Rechte und der præſumptionen/ſo regulariter jeglichen Hauswirth darinnen zu ſtatten kommen/ vor allen dingen beyzubringen verbunden: Weil denn ſolches der Billigkeit und vieler bewehrten Rechts-Lehrer Meinung/ wie auch unſerer hierbey befindlichen Deciſion nicht ungemeß. So ſoll hinführo der Beweiß auch in dieſem Fall dem Kläger zuerkant und aufferleget/auch dieſer unſerer Verordnung in begebenden Fällen nachgelebet werden.

Ex quo patet,quod JCtorum Wittebergenſium ſententia ſit approbata ut in judicandô obſervanda. Et hactenus etiam de *Incendio Culpoſo*, quod nunquàm capitis pœnâ punitur ut doloſum: Solet tamen ob varias circumſtantias & in doloſo Incendio ſæpe mitigari ordinaria pœna ignis & vel *in gladii* vel *fuſtigationis* vel *relegationis* pœnam converti. Et ita *Menſe Februar. hujus anni in Colleg. noſtro Juridico* ad requiſitionem *A. G. V. D. L.* pœna gladii dictitata fuit puellæ 16. annorum, quæ in pago quodam, propè Lipſiam, incendium excitaverat, quæ ipſa incendium confeſſa erat. Quâ pœnâ ignis potisſimum fuit liberata ob *minorennitatem*, gladii tamen pœnâ in mitiorem nempè fuſtigationem vel relegationem non potuit ſecundum intentionem Requirentis immutari, quamvis (1) adfuerit,

28 29

qui illam uxorem ducere voluiſſet (2) quamvis triſtitia
quædam & melancholia prætendebatur, quæ â dolo purga-
re videretur (3) quamvis transegerat cum iis, quibus in-
cendio erat damnum datum (4) quamvis pœnitentiâ du-
cta alios ad extinguendum incendiũ convocaverat, & i-
pſa operam adhibuerat extinguendo ignem. Omnes n.
& pleræq; tales rationes erant, quæ ſaltem ab ordinariâ i-
gnis liberare poſſunt pœnâ, melancholia etiam non pro-
30 bata, transactio verò privatorum nullum posſit præjudi-
cium creare Magiſtratus vindictæ, conſummatio autem
matrimonii in certis ſaltem & paucis attenditur caſibus.
31 Quod ſi etiam ita pœnitentiâ ducatur quis, ſi crimen non-
dum conſummatum, & Incendiarius ignem & materiam
quam poſuerat iterum auferat, mitigari etiam puto pœ-
nam gladii in aliam mitiorem præſertim in incendio
ſimplici, quemadmodum & eo caſu ſi Incendiarii depre-
henſi fuerint ſuper faciendo Incendio & impediti pœ-
nam fuſtigationis ſufficientem exiſtimat, *Colerus Deciſio 186. n.3.* Et videmus id fieri quoq; in furto, quod mitius pu-
nitur, ſi fures pœnitentiâ ducti res furtivas antequam in
carcerati & accuſati reſtituunt *Conſtit. Electoral. 32. §. fin. p. 4.*
Et idem eſt *in diffidationis crimine Conſtit. Elect. 16. p. 4.*

Summâ: Quoties dolus quâpiam causâ purgatur
32 & animus deficit malitioſus, pœna atrocisſimi delicti e-
tiam temperari poteſt. *Modeſtin. Piſtoris part. 3. quæſt. 104. Proſper. Farinac. in pract. crim. lib. 1. tit. 2. quæſt. 16. Boſſ. prax. Crimin. t. d. decreto Tiraquell. d. pœn. leg. temp. cauſ. 43. numer. 1.*

Et hæ & aliæ circumſtantiæ, quæ nam illæ ſint, lege non
33 poſſunt determinari, ſed ſunt judicis arbitrio commiten-
dæ, Fieri enim poteſt etiam, ut pœna ignis in Incendio ex-
aſperetur, ſi cum eo alia concurrant delicta, quamvis non
ob

ob ſolam iterationem. Vide *Bened. Carpz. Pr. Crim. p. 1. qu. 38. n. 67. & ſeqq.*

CAPUT SECUNDUM

Sectio I.

DE VI PUPLICA ET PRIVATA ET VARIIS ILLIUS CRIMINIS SPECIBUS.

AD LEGEM JULIAM DE VI PUBLICA ET PRIVATA & §. Inſtitut. 8. item Lex Julia De Vi &c.

SUMMARIA.

1. *Diſpoſitio.*
2. *Vis in jure quandoq; in meliorem ſumitur partem pro poteſtate Tutoris vel Judicis.*
3. *Quomodo vis differat à Violentia.*
4. *Ut plurimum in jure in malam accipitur partem Vis, exprimens majoris rei impetũ, coactionem & violentiam quandam injuſtam rebus vel bonis illatam.*
5. *Jus & Vis in optimis Latinitatis Autoribus ſibi invicem opponuntur, Ut juſtum & injuſtum, æqvum & iniqvum.*
6. *Vis & violentia multivariis inferri dicuntur modis.*
7. *Vis* SIMPLEX *quæ nullo alii Crimini adhæret.*
8. *Vis* MIXTA *alia & quam plurima ambitu ſuo complectitur crimina, raptum Perſonarum, bonorum, homicidium, Incendium, Stuprum &c.*
9. *Quænam ſit Vis* Expulſiva; Turbativa, inquietativa, compulſiva, ablativa.
10. *Species illæ hujus non ſunt loci, ob quas civiles dantur actiones.*
11. *Nec vis ad criminalem materiam ſpectat, quæ naturalis eſt fatalis & divinitus infertur; quamvis vis ſit major, cui reſiſtere imbecillitas humana nequit.*
12. *Vis quando crimen denotat: Delictum eſt Publicum, quo homini ab homine violentia injuſta infertur vel ejus perſonæ vel rebus.*
13. *Legalis dichotomia optima eſt, quâ alia Vis* PUBLICA, *alia* PRIVATA, *appellatur.*
14. *Omnes aliæ diviſiones ſub illâ comprehenduntur.*

1 INter *Publicorum Judiciorum* crimina, in quibus explicandis nunc verſamur, inter alia etiam *l.1.ff.d. Public. Judic.* refertur *VIS PUBLICA & PRIVATA*, Lege *Juliâ* Romanorum notata & vindicata. Et cum duobus ſeparatis Titulis in ff. de hoc crimine tractetur, noſtrum erit primo videre de *Vi Publica*, & poſtmodum de *Privata*. Quod vero ipſum vocabulum VIS attinet, illud ipſum in Jure Roma-
2 no non unâ ſumitur ſignificatione. Quandoq; enim in bonam trahitur partem, qualis illa *vis eſt paterna & poteſtas, quædã in pupillum, per quam Tutela definitur, l.1.ff.& §.1.Inſt. de Tutelis* item *Vis* illa, *quam Magiſtratus jure officii & licito exercet in ſubditis l.3.ff. quod met. cauſa.* & in eo differre exiſtimat
3 *Vim à violentiâ Tiberius Decian. tract. crim. lib.8. cap.1 n.2.* quod *violentia* nunquam in bonam partem trahatur, quamvis & Vim à violentiâ abinvicem diſtare *Paul. Caſtrenſ. conſ.27. incip. inquiſitione 1. vol.* quod *vis* intelligatur inferri ab *agente*. Violentia autem ſit ejus effectus ratione *patientis*, quod vis ſit etiam ſi patiens non patiatur, ſed attentata ſit. *l. quoniam multa C. ad. l. Jul. de VI* quam tamen differentiam LL. non eſſe perpetuam, docet *l. Servos C. eod.* ſed communi uſu
4 loquendi potius promiſcuè ſumuntur. Ut ergo de *VI*, dicere pergamus, ut plurimum illa ſumitur in partem *deteriorem*, & Crimen aliquod denotat: quo ſenſu deſcribitur *l.2.ff. quod met. cauſ. Majoris rei impetus cui reſiſti non poteſt, voluntatẽ cogens invitam* quæ ultima definitionis verba ex-
5 primuntur *l.1. eod. verſ. Vis enim.* Scilicet *Jus* & *Vis*, vel *id quod juſte fit*, & *per Vim*, ſæpius apud Latinitatis optimæ autores ſibi invicem opponitur: Rectè in hanc rem *Tullius ille Oratorum Princeps. l.3. de Legib. Nihil eſt exitioſius civitatibus, nihil tam contrarium juri & legibus, nihil minus civile in humanumq́, quam compoſitâ & conſtitutâ Rep. quidquam agi per vim.* Idem pro Sextio alibi venuſtè; *Primis temporibus omnia vigerebantur: Atq́;*

inter

inter hanc vitam perpolitam humanitate, & illam immanem nihil tam intereſt, quam Jus atq; Vis. Horum utro uti nolumus, altero eſt utendum, vim volumus extingui. His nempe duobus JURE & *VI tota Reſp. & continetur & perturbatur*, & Pro Cecinna. Idem: *JURI* nil tam *inimicum quam VIS*, nec *ÆQUITATI quidquam tam infeſtum, quam convocati homines & armati.* Ex quibus Viri prudentiſſimi verbis illud intelligimus, non ſolum *Vim* inferri privato *Civi* à *Privato*, ſed & hanc Vim eſſe, quæ infertur ab eo, qui juſtitiæ Præſul eſſe debebat vel *Magiſtratum* gerit, ſubditis vel privatis citra officium ſuum ſed contra *jus, juſtitiam & æquitatem.* Vel omninò & illam vim dici mereri, quæ à Privatis infertur Reip. & Principi Magiſtruive. Ut verò diſtinctè procedamus, dicendum 6
nunc de Variis, illius *Vis, quâ violentia aliqua adhibetur rebus vel perſonis contra jus & æquitatem*, uti quidem *Clariſſimus Vultejus lib. 1. Jurispr. Roman. cap. 49. n. 41.* vim delineat, *diviſionibus* & *ſpeciebus*, quæ partim ex cauſis partim factis, ex quibus oritur, deſumuntur; Non negligenda nobis erit 7
ſtatim ab initiò hîc illa diviſio, quam dedit *ingenioſus* ille *Vultejus ante all. loc.* quando alia eſt *VIS SIMPLEX*, nullo alii crimini conjuncta, cujus *Duarenus cap. 1.* & *Gometz. var. reſolut. 3. cap. 4.* hæc dant exempla: *Si quis per vim alienam poſſeſſionem ingreſſus fuerit. l. 6. 7. ff. d. acquir. vel amitten. poſſeſſio. §. 6. Inſtit. d. interdict. Poſſeſſorem vi dejicerit domo, prædio &c. l. 3. l. 5. ff. ad l. Jul. d. Vi publ. Vel ſolos habeat armatos viros, quibus inferre vim tentat, vel arma, quamvis nulla vis ſubſequatur.* MIXTA 8
vero illi opponitur, quæ cum alio quodam Crimine conflata eſt. Et ſanè, ſi ullũ Crimen eſt, quod latius ſe diffundit & ambitu ſuo multa complectitur, hoc eſt, quo Vis Publica vel privata infertur & non ſolum metus incutitur, ſed inſuper contra juſtitiam & æquitatem, vel corpori vel rebus corporalibus damnum infertur. Vel n. Vis conjun-

cta

ſta eſt cum *homicidiô, ſi quis poſſeſſionem alterius occupet cum cæde hominis, vel fit per Incendium, per Stuprum Violentum, per adulterium, per Raptum Virginis, per pignorationem & repreſſalias, per injuſtas violentas exactiones collectarum, tributorum, teloniorum, pedagiorum* quæ fit à *Latronibus Prædonibus & Piratis exactione in viâ publicâ* Einer Reuter-Zehrung: quæ fit rapinâ tanquam furto violento, latrocinio, violatione templorum, *aggerum ruptione malitiosâ, publicæ fidei Salvegvardiæ & ſecuritatis publicæ violatione, pacis & publicarum induciarum imo ipſius Majeſtatis, nec non publicorum locorum & privilegiatorum malitioſâ & inſigni violatione, aggreſſione, effractione, perturbatione.* Ut nullum ferè tam atrox, tam horrendum delictum dari posſit, cui non VIS & major aliquis impetus, cui reſiſti nequit, accedere valeat. *Jodocus Damboud. Prax. cr. cap. 97. 98. 99. 100. 101. & ſeqq. l. 7. C. unde Vi. l. 5. §. final. l. 6. 11. ff. ad l. Jul. d. Vi publ. §. 8. Inſtit. de publ. Judic. l. unic. C. d. raptu Virgin. l. 5. C. de Epiſcop. & Cleric. Novell. 143. Tiber. Decian. tract. crimin. lib. 8. cap. 15. & 16.*

9 Altera, quæ itidem generalis eſt, diviſio â Criminaliſtis ſuppeditatur, quâ VIS, (1) dicitur *EXPULSIVA* §. 6. *Inſtit. d. interd.* quando quis domo vel poſſesſione ſuâ dejicitur, quæ parit interdictũ unde Vi *l. 1. & 3. ff. d. Vi & vi armata* (2) *TURBATIVA*, quando quis in poſſesſione ſuâ turbatur ſine dejectione. §. 4. *Inſtit. d. interd. & t. t. uti poſſ.* De quâ actio eſt Uti posſidetis. (3) *INQUIETATIVA*, ſi quis opere, vi, facto ſit aliis moleſtus, De quo competit *Interdictum Quod Vi aut clam t. t. ff.* (4) *COMPULSIVA*, quando per concusſionem metus ad id faciendum adigitur, quod ſuâ ſponte & libertati ſuæ relictus non feciſſet: Cujus intuitu datur actio. Quod metus cauſa. *t. t. ff. Quod metus ca.* (5) *ABLATIVA*, quando bona rapiuntur mobilia & corporalia quæ incidit in Vim bonorum raptorum. De quibus quinq; ſpeciebus plura

vide-

videri poterunt apud *Petr. Gregor. Tholoſan. lib.36. Syntagm.*
cap.25.n.5. Colleg. Argentorat. tit. d. Vi bono. rapt. Bocer. diſp. 5. & 6.
Bacho. vol.2. diſp.25. th.5. lit. D. Sichard. ad Rubr. C. de his quæ vi me-
tusve. cauſ. geſt. ſunt Weſenb. Parat. ff. quod met. cau. Menoch. d. re-
cupera. poſſeſſione in prælud. Verum noto cum *Tiberio Deciano* 10
tract. Criminal. lib.8. cap.1. n.4. quod omnes fere illæ ſpecies
non ſint hujus loci, ex eo, quod potiſſimum quatuor
priores poſſeſſorii materiam civilem concernant, hôc e-
nim loco, quando de ſpeciebus publicorum judiciorum
agimus, talem Vim intelligimus, quæ pertinet ad crimina,
quæ non civili quâdam actione, ſed criminali vindican-
tur: Sicuti hoc loco quoq; ſermo non eſt de illis Vis ſpe- 11
ciebus, quæ *caſu fortuito contingunt & divinâ voluntate, quæ e-*
tiam vis divina, uti ſunt tempeſtates, procellæ &c. vocantur, qua-
rum fit mentio *l. Martius ff. locat l. ſi quis domum §. Julianus &*
l. opus ff. locat l.1. C. eod. l. ſi cum venderetur in f. d. pignor. l.3. § idem
Labeo ff. Naut. caupo. Stabul. l. flumi. §. Servius ff. d. damn. in f. l. ſi
merces §. Vis major ff. locat. quæ nempè vis naturalis & divina
eſt, quibus infirmitas humana reſiſtere nequit. Sed hic no-
bis res eſt cum eâ Vi, de quâ nec civili actione experimur,
& quæ non planè nullam parit actionem, ſed quæ crimen
eſt & publicorum quidem judiciorum *l.1. ff. d. public. judiciis*
& nobis ita definitur, quod ſit *Crimen publicum, quo homini ab*
homine violentia aliqua injuſta infertur, vel ratione perſonæ, vel bo-
norum. Quæ ſecundum Leges jam rectè dividitur in *Vim* 12
publicam t.t. ff. Ad L. Jul. DE VI PUBLICA & (2) PRIVATAM. *t.t. ff.* 13
ad L. Jul. DE VI PRIVATA. De quibus nunc ſequentibus *Se-*
ctionib. diſtinctè aliquid dicemus. Et quamvis præter hanc
diviſionem, à Criminaliſtis multæ aliæ dentur, dum aliæ
dicuntur fieri *armis, aliæ ſine armis, aliæ à perſonis privatis, vio-*
lentâ retardatione à juſtitiâ, cogendo Judicem ad iniquam ſenten- 14
tiam, infractione oſtiorum vel feneſtrarum, aliæ à Magiſtratu abu-

tente ſuâ poteſtate & Jurisdictione, civem Romanum necandô verberandô vel ejusmodi quid fieri jubendô, l.9.ff.ad l.Jul.d.vi Publ. omnes tamen illæ ad διχοτομιαν Legalem, quâ Vis alia dicitur *Publica*, alia Privata, commodè ſatis poſſunt referri.

CAP. II. SECTIO II.

DE VI PUBLICA, QVOMODO ILLA DIFFERAT A PRIVATA, CRIMINE FRACTÆ PACIS PUBLICÆ, ET BANNO IMPERIALI.

SUMMARIA.

1.2. Diſpoſitio ſequentium.
3. Publica dicitur Vis ab eô, qui infert.
4. Vel ab eô, qui patitur eam.
5. Ante Digeſtorum compilationem illæ diſtinctiones admiſſæ fuerunt.
6. Jure Juſtinianæo vis publica dicitur, quæ armis, privata, quæ ſine illis fit.
7. Vis publica præmeditatione animi, privata ſine ea contingere dicitur.
8.9. Examinatur prima & ultima diviſio, ratione perſonarum & armorum.
10. Tertia diviſio qualis ſit.
11. Quænam vis publica & privata ſit, melius ex circumſtantiis variis perſonarum, armorum, judicatur arbitriô cognoſcentis, quam Legibus Romanis.
12.13. Pœnæ quoq; determinatio Vis publicæ & privatæ â Judice fit.
14.15. Exempla Vis publicæ & privatæ de Jure civili Romanô.
16. Exempla vis publicæ & privatæ in LL. Romanis valdè confunduntur & variant.
17. Exempla Vis Publicæ de jure moderno.
18. Differentia Vis Publicæ & Criminis fractæ Pacis publicæ.
19. Requiſita criminis fractæ pacis publicæ.
20. Quænam armorum appellatione contineantur.
21. Quid ſit coactis hominibus vim inferre.
22. Quomodo dolus requiratur in hôc crimine.
23. Plura ſunt requiſita fractæ pacis publicæ, quam Vis publicæ.

24. Pax

24. *Pax publica frangitur committendo & omittendo.*

25. *Grave crimen eſt tranquillitatem & pacem publicam turbare, capitali pœnâ afficiendum, & vindicandum ab eô, qui in Imperio habet Majeſtatem.*

26. *Conſtitutione de pace tenendâ publicâ omnes imperii cives continentur cujus ſint ordinis, ſtatus, vel ſexus.*

27. *Conſtitutio* vom Landfrieden *perpetua & conſtans eſt, non admittens abrogationem, cum ejus ratio ſit perpetua & æquitate naturali fundata.*

28. *Banni notatio & vocis etimon.*

29. *Bannum & Proſcriptio convenit Romanorum interdictioni ignis & aquæ, nec non Deportationi.*

30. *Banni definitio.*

31. *Bannum ejusq; executio decernitur ab Imperatore & Camerâ Imperiali, ſententia tamen ab Electoribus quoq; & Statib. fertur.*

32. *Bannum requirit ſententiam Cameræ declaratoriam.*

33. *Quale ſit Bannum ob contumaciam, & ex delicto.*

34. *Cauſa Banni in ſententia exprimenda eſt.*

35. *Non perſonæ ſingulæ, ſed & Univerſitates banno affici poſſunt.*

36. *Pœna Banni in pecuniariam pœnam mutari poteſt.*

37. *De pœnâ receptatorum.*

38. *Cauſæ abſolutionis à bannô.*

39. *Effectus relaxationis banni.*

40. *Pœnæ vis publicæ extra fractam pacem commiſſæ arbitrariæ ſunt.*

DIximus, Legibus Romanis rectè diſtingui Vim in *PUBLICAM & PRIVATAM*, ſequitur ergò, ut diſpiciamus (1) *Quomodo Publica differat à Privatâ Vi.* (2) *Quomodo differat VIS publica à Crimine Fractæ pacis publicæ.* (3) *Quæ horum criminũ ſint pœnæ.* Quod primum attinet, Juris Romani interpretes & Dd. valdè inter ſe digladiantur & in quonam vera ratio ſita ſit differentiæ, variant. Sunt enim (1) qui ratione *cauſæ efficientis.* Illam *Publicam* vocant, *quæ infertur vis à publicâ* 1 2 3

 per-

perſonâ, ſi aliquis poteſtate prædìtus civem Romanum necaverit, necari juſſerit, in vincula conjecerit, Privatam verò, ſi quis privatus armatis hominibus poſſeſſione, domo, villâ dejecerit, obſederit,
4 *clauſerit, &c. qui cum telô in publico fuerit,* quam ſententiam fovet: *Paul. JCtus lib.5. Sententiar. tit.26.* Porro ſunt(2)qui ratione ſubjecti & patientis dicunt: illam eſſe vim *Publi-*
5 *cam, ſi violentia quædam illata ſit Perſonæ Publicæ Principi, Magiſtratui, Privatã* verò, quæ Privato. Sunt (3)alii, qui aſſerunt, has diviſiones antè Digeſtorum & Pandectarum tempo-
6 ra fuiſſe in uſu, *hanc* veram rationem differentiæ deſumendam autumant à *causâ inſtrumentali* & ex *Jure Juſtinianæo,* cujus juris libris, illa vocanda eſſet *Vis Publica,* quæ fit *cum armis*, quia nempè arma ad publicum ſolum fuerint uſum deſtinata, & privatis interdicta *l. 1. C. ut armor. uſus &*
7 *in Authent. de armis per tot. Privata* autem, quæ *ſine armis.* (4) Deniq; dantur qui hanc differentiam depromere audent â *præmeditatione* quâdam animi, quâ fiat *Publica,* uti *Privata* ſine iſtâ. Verum enim verò nulla ex his videtur ſatis conſtans, nec animo meo ſatisfacere.

8 Primam enim & ultimam differentiæ rationem penitus improbo, cum & *Privatus publicam*, & *Publica perſona privatam bene cõmittere poſſit vim.* Illa, quę de pręmeditatione quâdam loquitur, nec legibus nititur, nec probabili
9 quâpiam ratione: & abſurdum non eſt, ut præmeditatio in crimine vis privatæ præcedere poſſit. Quod ſecundam illam, ratione *armorum*, attinet, nec Jure Romano ſatis Juſtinianæo videtur eſſe perpetua, oſtendit enim valde prolixe *Tiberius Decianus* quamplurimis locis & legib. *ff. & Cod.* Vim quæ armis fit *publicam*, & *Privatam* quæ ſine iis fit, confundi; & idem factum ſæpè utraq; pœna vindicari ut patet *l 2 ff. Ad l. Jul. d. Jul. priv. l. ſi Præſes ff. d. pœn. l. 1. C. ad l. Jul. de vi pub. & privata.* Accedit, quod eo modo omnia

omnia duella eſſent vis publicæ, quæ fiunt inter privatos &
rectè concludit contra Accurſium, *Tiberius Decianus* quod
non omnis armorum uſus contra privatum fuerit vis pu-
blica, vel ſi quis arma ſolum habuerit diverſi generis, ſed
ſi quis in publico vim inferat, ambulet, plura arma di-
verſi generis coegerit, ſtudioſè ad aliquod facinus perpe-
trandum, *l.1.ad l.Jul.d.vi publ.* taceo: quod multa cadant in
vim publicam quæ fiunt ſine armis quamvis ut plurimum
armis fieri ſoleat. *l.3.pr.§.2.l.5.pr.§.ult.l.7.10.pr.§.1.ff.ad l.Jul.d.*
vi publ.l.29.§.ult.ad l.Jul.d.adult.Bocer.claſ.4.diſput 3.th.4.Treutl.
& ibi Bachov.vol.2.diſput.32.th. 4.lit. A.B.Damhoud.prax crimi-
nal.cap.99.Menoch.tract.d.arbitr.Jud. lib. 2. cent.4. c.397. num.5.
Quod tandem tertiam illam rationem attingit, intuitu 10
ſubjecti, & ejus cui infertur vis, illam non quidem peni-
tus improbo, unicè tamen ſufficientem haud arbitror.
Hodiernis itaq; moribus puto *Vim publicam* vel *privatam*, 11
quando, num ea ſit facta, quæritur, non ex legibus Roma-
norum adeo præcisè determinandam, quam ex qualitate
Perſonarũ, quæ vim inferunt *& quibus infertur, quo animo, qui-*
bus mediis, & imprimis ex *tranquillitate & ſecuritate, quæ lædi-*
tur, ut quo propius ad evertendam tranquillitatem publicam cri-
men vi adhibitâ commiſſum accedit, dicatur Vis Publica, quo pro-
pius vero ad tranquillitatem privati civis vergit, vis dicatur pri-
vata. Et ita quemadmodum pœna, ſic ipſa Vis determina- 12
tio arbitrio circumſpecti Judicis ſit committenda, cujus
eſt, non ſolum ex conditione Vim facientis, ſed & ejus, qui
patitur, armis, fine, animo &c. dignoſcere, qualis illa vis ſit
& dici posſit, vel *publica, vel privata.* Quam noſtram ſenten-
tiam, quod nempè crimen violentiæ quale ſit, *publicum* vel
privatum, ejusq; pœna hodiè Judicis arbitrio Committa-
tur, confirmat. *Matthias Colerus p.1.Deciſ.155.num.16.* ubi dicit,
quod vis publica cum armis & maximè convocatis homi-

nibus facta hodiè puniatur fuſtigatione, ſi vilis perſona. Nobilis autem vel honeſtiori loco poſitus, mitiori quâdam pœnâ relegationis temporalis: A quâ ſententiâ e-
13 tiam non alienus eſt *Magnif. Dn. Carpzov. prax. Criminal. p. 1. quæſt. 40.* quando *Claro & Tiberio Deciano Criminaliſtis* adſtipulatur, quod hodiernâ conſvetudine tam pro vi publicâ quam privatâ pœna arbitraria obtineat. Et ita ſi pœna non eſt formanda ſecundum Leges Romanas, ſed illa pro arbitrio ratione perſonarum delinquentium ipſius violentiæ perpetratæ, â judice determinari poteſt, ſequitur quod tam ſtricte de Vi publica vel privatâ ejusque pœnâ non ex LL. Romanis, vel ſolis armis, ſed omnibus benè ventilatis circumſtantiis ſit judicandum. Nec obeſt huic
14 opinioni, quod curiosè valdè exempla *Vis Publicæ & Privatæ* ſint expreſſa & quaſi denominata partim LL. Romanis, partim earum Interpretibus, dum *privatæ Vi* hæc vulgò annumerantur: *rapere quid ex naufragio, convocare homines ad alterum necandum, injuriâ afficiendum, impedire ne in jus eat, ejicere è poſſeſſione, bona alterius occupare: l. 1. §. 1. ff. ad L. Jul. d. vi*
15 *privat. l. 4. ibid. l. 5. 6. & aliis.* Ad *vim publicam* autem pertineant hæc exempla, quæ potisſimum *t. t. ff. ad L. Jul. d. vi publ.* enarrantur, *uti eſt armatis hominibus facere vim, armis quid oppugnare, rapere quid ex incendio, per vim & raptum ſtuprare, no-*
16 *va vectigalia exercere, &c. &c. &c.* Cum hæc & alia exempla talia ſint, quæ partim unâ eâdemq; pœnâ uti dictum LL. Romanis plectuntur, partim confunduntur, ut modò ad Vim privatam, modo publicam referantur. Ut ita omninò hodiè ſummè neceſſarium ſit, ut benè perſpectis omnibus circumſtantiis Judex & Vim & ejus pœnam de-
17 terminet. Communiter tamen hodiè ad ſpecies Vis publicæ referuntur (1) *Crimen Fractæ pacis publicæ.* (2) Incendium doloſum in civitate excitare; (3) Diffidatione quâdam

toti

toti Reip. vel civitati damnum minari & hoſtiles inimicitias denunciare. (4) *Seditionem excitare, homines convocare & armatos ſecum habere.* Et quæ alia graviora ſunt delicta, quibus tranquillitas publica turbatur & intervertitur. Quod igitur (2) Differentiam ſpectat *Vis Publicæ* & Criminis Fractæ Pacis publicæ, ſciendum eſt, non malè quandam ſpeciem *vis Publicæ* & quidem *Principalem* dici poſſe *violationē Pacis publicæ*, ita ut omnis Violatio & fractio Pacis publicæ ſit *Vis publica*, cum participet de naturâ generis, non autem viceversâ: Ad crimen enim *Fractæ pacis publicæ* ſpecialiter multa requiruntur teſte Gailio *lib. 1. d. pac. publ. c. 7. n. 4.* ſecundum *Conſtitutionem ſaluberrimam de pace publica profanâ* von dem Landfrieden/ *quæ contradiſtinguitur religioſæ* quæ eſt in *Conſtitut. Frideric. d. pac. tenenda tit. 27. Fr.* & in multis Comitiis repetita & confirmata â diverſis Imperatoribus *Maximiliano. Carolo V. Ferdinando I.* quibus omnibus armatâ manu pacem violare prohibitum eſt, & vindicta privata penitus interdicta. Primo (1) nempè crimen Fractæ pacis publicæ nullum eſt niſi Vis ſit *publica & armata:* Cum hæc conſtitutio non ad omnem, ſed ad ſolam vim atrocem pertineat, per Conſtitutionis verba bevehden/ bekriegen/ berauben/ fahen/ überziehen/ belagern/ *l. 1. §. 3. ff. d. vi & vi armat. l. 2. & 3. quod met. cauſa. Petr. Frid. Minda. de Proceſſ. c. 23. n. 1. & 2.* Quid autem ſub armorum nomine contineatur latè explicat *Tiberius Decianus tractat. crimin. lib. 8. cap. 2. per totum.* ubi dicit: armorum nomine omnia venire, quæ ad nocendum ſunt & occidendum idonea, ut lapides, fuſtes, tela, bombardæ. Et ibi tamen excipit arma, quæ ad defenſionem faciunt ſolam, non offenſionem, uti ſunt lorica, galea &c. item ea, quæ ſuâ naturâ ad offendendum non ſunt apta vel deſtinatione, ut parvus *cultellus, patina, dentes, ungues.* Ubi etiam notat, plus eſſe armatum inſurgere,

18 19 20

quam cum armis. Puto ego hæc quænam arma fuerint idonea, dependere ab arbitriô Judicis, quod formandum ex circumſtantiis & conjecturis, nec non ſubjectâ mate-
21 riâ. (2) Secundo ad crimen fractæ Pacis publicæ requiritur, ut hominibus coactis vis inferatur per verba conſtitut. befehden/bekriegen *l. 2. pr. §. 4. hominis ff. d. Vi bono. rapt. l. 3. 4. 5. 10. ff. ad L. Jul. d. vi publ.* ut unus vel duo ſufficere haud videantur, quamvis *in Comitiis Ratisbon.* arbitrio judicis & hoc commiſſum ſit, anno 1594. in verbis: Durch viel Perſohnen der Landfriede geſchwächet könne werden/ ſoll ſolches zu des Richters diſcretion geſtellet ſeyn.
22 (3) Fiat illa fractio pacis publicæ animô malitioſô & doloſô: propoſitô & deſtinata voluntate. *l. 5.* qui cætui dolo malo *l. 26.* qui dolo malo ff. de vi publica. *l. 3. l. 5. ff. quod met. cauſa. Frider. d. Proceſſ. 1. 23. num. 10.* quemadmodum in omnibus aliis delictis dolus requiritur *l. 46. §. 7. l. 43. §. 4. ff. d. furt. l. 1. §. 3. l. 7. §. 14. ff. ad L. Corn. d. Sicar. l. 1. & 2. C. eod.* & hâc de re diſponunt quoq; verba Conſtitutionis: Fürſetzlich/ ge-
23 fährlich und freventlich. Hæc itaq; Conſtitutio de pace tenendâ, quamvis videatur L. Juliâ fundata, utpote quâ præcipuè ſublata ſunt cum vindictâ privatâ, duella das Fauſt- und Kolbenrecht/ & Jura Ganerbinatus, & cujus vi quilibet imperii Civis ab omni invaſione injuſtâ & violentâ occupatione hoſtili & direptione, ſeu devaſtatione plus quam barbaricâ rebus juribusq; ſuis quiete uti & ubiq; tutò vivere poteſt, plura tamen videtur habere requiſita, ex quibus ſi unicum deficiat, Crimen non eſt fractæ pacis, nec pœna ejus Banni declaratio obtinet, ſed recurritur ad pœnas juris civilis de Vi publicâ vel privatâ. *Bocer. claſſ. 4. diſp. 13. th. 32. Mindan. de Proceſſ. lib. c. 23. n. 1. 2. 3. Gail. de Pac. Publica cap. 7. num. 19.*
24 Notandum verò eſt Pacem publicam Imperii frangi

(1) Com-

(1) Committendo, temerariis bellis, *A.B.tit.17.Conſtit.Crim. art.129.* oppida arces &c. expugnando, nec non iis, qui hanc pacem frangunt, auxilium ferendo vel eos recipiendo. (2) Omittendo peccant, qui quocunq; modo legem edictalem negligunt, denegant opem oppreſsis &c. *Receſſ.Imper.d.anno 1654* §. alſo iſt auch im Zweifel. De judiciô autem & proceſſu, nec non formâ pacis tenendæ conſule *Gail. d. pac. publicâ. c. 4. Mynſing cent.2.obſ.28.Frid.Mind.de Proceſſ c.25. Receſſ.Imp.59.§.39.Ordin.Camer.p. 2.tit.9.*§. und ob ſich zutrüge. *Coll. Argentoratenſ.tit.d.pac.publ.th.12.Gabriel.lib.7. concluſ.9.* Et tantum etiam de differentiâ criminis *Fractæ Pacis publicæ & Vis publicæ.*

Seqvuntur nunc pœnæ. Et primò quidem quod 25
præcipuum Vis Publicæ crimen concernit, nempè *Pacis publicæ fractionem*, pœna violatæ pacis publicæ capitalis eſt, cum enim ſalus imperii in tranquillitate & pace conſtet, & pacem turbans publicam libertatem pervertat, dum non vi, ſed jure cuiq; jus ſuum perſequi decet, & non poſſint non inſigniter peccare violatores Pacis publicæ in Remp. Ab Imperatoribus Rom. Germanis pasſim proditæ fuerunt Conſtitutiones de Pace tenendâ, utpote quod Cæſaris ſit imprimis Imperii ſalutem tueri & defendere, & inde innocentia metu conſtitutionis fractæ pacis tuta exiſtat. Quæ lex etiam de Pace *Imperii publicâ tenen-* 26
da adeo omnes tangit, ut nullus cujus ſit *ſtatus, ſexus, ordinis*, vel conditionis ſub eâ non comprehendatur, nec ad illam obligetur & ejus pœnam, ſi eam transgreſſus fuerit ſuſtinendam, ſive Eccleſiaſtici ſint ſive ſeculares, ſive Viri, ſive mulieres, & ſive quis pacem ipſe publicam violaverit, ſivè per alium, & conſcii hujus criminis quoq; tenentur, qui Arma hoſtibus imperii vendunt, opem præſtant & auxilium. De quibus vide *Gailium de Pace publicâ lib. 1. cap. 1.*

27 Præterea lex Imperii de pace tenendâ conſtans eſt,nec facilè admittit abrogationem, cum ad eam ſtrictè ſervandam Legibus fundamentalibus adſtringantur Imperatores & Cæſares,& interſit Reip.ne crebris Legum mutationibus jus incertum reddatur, præſertim quod conſtanti ratione & naturali nititur æquitate. Et inde in Imperio Romano Germanico circa electionem Novi Imperatoris ſaluberrimè eſt receptum,quod promittere juratò debeant. *Quod LL.imperii corroborare & renovare,easdemq; non niſi conſilio Electorum & Statuum Imperii immutare vel amplificare velint*: Daß ſie die andern des heiligen Reichs Ordnungen und Geſetze/ ſo viel deren in der angenommen Reichs-Abſchieden auffgerichtet nichts zu wider confirmiren/erneuern wollen ohn Rath unſer und des heiligen Reichs Churfürſten und ander Stände/&c. Inter quas Leges publicas Imperii imprimis eminent A. B. Carol.IV. Wir ſollen und wollen auch die gülden Bull. Pax publica prophana, der Königliche Landfried/ & Religioſa,der Religion Friede. *Vid.Bened.Carpz.ad l.Regiam*
28 *Cap.3.* Pœna igitur quæ LL. Imperii publicis in fractores pacis publicæ infligitur *Bannum* dicitur Imperiale : quod vocabulum Barbarum eſt, de cujus notatione & etymologia videantur alii, ſi germanicè ſumas non malè videtur originem ſuam habere von der Bahn oder einer offendlichen Straſſe/quod Banniti *amittant territorium,viam publicam & regiam,*id eſt libertatem & rerum communium omnibus conceſſum uſum liberum, daß ſie des heiligen Römiſchen Reichs Bahn und Straſſen nicht gebrauchen dürffen.
29 Dicitur etiam Bannum Latinis *Proſcriptio* & *Banniti Proſcripti.* Qui ut ego quidem arbitror non malè etiam comparari poſſunt,cum iis, quibus *Romani aqua & igni interdixerant.* Dem Waſſer und Weid Verbothen oder von Gemeinſchafft und Brauch des Waſſers und der Feuers-bahnen.Quos Juvenalis notabat.

Nemo

Nemo cibô, nemo hoſpitô, tectôq; juvabit. Nec diſſimilis fuit pœna Romanorum *Deportationis*, quæ jure civili ſuccesſit in interdictionis igni & aquâ locum *l. liber homo. §. ſi hæreſ. ff. d. hæredib. Inſtituend.* Deſcribitur autem â 30
Gailio cap.1.lib.2.d.pac.publicâ Bannum, quod ſit: *Imperii judicialis cenſura, quâ violatoribus pacis publicæ aqua & igni interdicitur, ita ut â nemine in clientelam, fidem, aut amicitiam recipi, ab omnibus verò impunè tam in perſonâ, quam rebus offendi poſſint.* Notanda hic quædam ſunt neceſſariò ne in ſcopulos impingamus, (1) Non niſi ab Imperatore vel potius Camerâ 31
hæc banni declaratio regulariter fieri debet: Cum reliqui Principes & Status Imperii quidem habeant in ſuis territoriis plenam Jurisdictionem, talis autem proſcriptio in illis non ſit uſu, ſed utuntur illi perpetuâ relegatione, vel aliis pœnis juris Communis. Quamvis *Mollerus, Reuſnerus*, & cum iis *Bened. Carpz.* ſtatuant, Electores & Duces Saxoniæ, nec non alios Status Imperii etiam in bannum condemnare poſſe Fractorem pacis publicæ ita tamen ut lata ſententia ſolius Imperatoris & Cameræ autoritate debeat executioni mandari. Vide latè hâc de re *Carpz. pr. Crim. p.1. quæſt.36.* (2) Frangens pacem publicam 32
non ipſo jure in hanc pœnam Banni incidit, ſed opus eſt ſententiâ Cameræ Imperialis declaratoriâ, cùm hæc formula *ipſo jure* in delictis non excludat ſententiam judicis, etiam in notoriis: ad exemplum vaſalli, cujus bona non amittuntur per feloniam, niſi per condemnationẽ, item Prodigi, Quamvis excipiantur caſus atrocisſimorum delictorum in rebellione præſentaneâ Crimine Læſæ Majeſtatis, Latronibus famoſis &c. de quibus dicitur rectè quod in notoriis non ſervare ordinem, ſit ordinem ſervare. *Vide Gailium d. pac. publ. lib.2. cap.3.* (3) Bannum ex du- 33
plici causâ infertur, vel *ob contumaciam* ejus, qui noluit Ca-

meræ Imperiali parere ejusq; mandato, quod delictum dicitur omiſſionis, & impropriè dicitur delictum, niſi eatenus quatenus contemptum Judicis reſpicit, Vel ob verum Delictum, id eſt, *fractam pacem publicam*, vel illa perpetrata, quibus pax illa lædi ſolet. Et quamvis delictum in committendo majus ſit, quam in omittendo, *& ſententia Banni ob contumaciam ſit ſaltem interlocutoria, cujus abſolutio ſit purgatâ contumaciâ*, quæ etiam fieri poteſt alterâ invitâ parte, & Bannum contumaciæ differat â banno delicti in modo exequendi per immiſſionem in bona &c. Inter utrumq; tamen bannum quoad declarationem & denunciationem, nihil eſt diſcriminis, quod utroq; caſu omnium offenſioni exponatur, & bona fiant occupantium ob contemptam Majeſtatem. Quamvis alii putent, Bannitum occidi non poſſe, qui non per delictum ſed contu-
34 maciam in Bannum incidit. (4) In ſententiâ banni cauſa delicti vel contumaciæ eſt exprimenda, uti regulariter in omnibus ſententiis criminalibus ſpecies delicti & cauſa
35 pœnæ ſolet exprimi, quod ſecus eſt in cauſis civilibus. (5) Bannô Imperii non ſolum Privati & ſingulæ perſonæ, ſed & Univerſitates & Communitates integræ plecti poſſunt, ubi tamen neceſſe eſt, ut civitas fuerit convocata ſolenni modô, & ita arma ſint ſumpta eo fine ut vis fieret nomine civitatis vel univerſitatis, cum alias ut ſinguli puniendi ſint. *Mynſinger. cent. 4. Obſerv. 79.* quamvis hanc neceſſitatem convocationis neceſſariam ſaltem putent alii, in delictis tractum ſucceſſivum non habentibus, ut homicidio & aliis, ſecus vero ſi continuatum ſit per rebellionem & alia, & deniq; neceſſe eſt illa convocatione in delictis quæ fiunt committendo non omittendo *Bartol. in l. facta §. nonnunquam nu. 1. C. quæ ſit long. conſvet. Hyppol. in Pract. crim. §. conſtante n. 47. Decius conſ. 667. Clar. in pract. crim. §. fin. qu. 16. Boer. in tract.*

in tract. d. ſedition. in 7. præſuppoſito n. 7. Foll. Pract. crim. in verbo Banniuntur. num. 34. (6) Quemadmodum ex juſta alia cauſa 36
Banni pœna in pecuniariam commutari poteſt, ita plerumq; civitas quæ in bannum incidit ſolet ad pœnam pecuniariam condemnari. Quamvis benè interdum privilegiis ſuis orbari & ſolo quoq; æquari posſit. Uti teſtatur Brixia ab Imperatore Henrico ad aratrum condemnata. Quamvis & hôc caſu ſi pax lædatur publica ab Univerſitate, Autores in terrorem aliorum & Duces ſaltem capite plectuntur. *Quænam autem pœna ſit receptatorum* 37
Bannitorum, & num Bannitus ex alio delicto iterum banniri poſſit. Item num Banni pœna noceat Agnatis Liberis & num Bannito Domino Vaſalli â ſervitiis liberentur feudumq; alienare poſsint: An Marito Bannito uxor posſit dotem repetere, vide apud Gailium de pace publicâ cap. 13. 14. 15. 16. & ſeqq. Abſolvitur autem â Ban- 38
no hujusq; pœnâ (1) ob contumaciam Bannitus ſi transigat cum parte offensâ, etiam post ſententiam declaratoriam, ſeu damna illata & expenſas refundat, & inſuper cum Procuratore Fiſci ob vindictam publicam in gratiam redeat. *Ordinat. Cameræ p. 2. titul. 18. §. 1. & p. 3. tit. 46.* & ad abſolutionem magis promptus judex eſſe debet: quam condemnationem. In bannitô autem ob delictum res aliter ſe habet & Rebellis imperii & Bannitus differunt, ideoq; æquius hic abſolvitur, quam ille: nec ſine conſenſu Cæſaris venia delicto facienda. Quod ſi tamen Banni pœna 39
relaxata ſit, ſivè ob contumaciam ſive ob delictum, ejus inſignis hic eſt effectus, quod abſolutus recuperet honores, bona & per omnia in priſtinum ſtatum reſtituatur. Niſi vel pœna remittatur corporis, reſervatâ bonorum: vel aliis conditionibus fiat abſolutio in tantum, non in totū.

Plura vide de hâc pœnâ banni apud *Sigiſmund Flach/ in Colleg. Criminal. diſp. 8. th. 25. & ſeqq. Petr. Theodoric. Colleg Criminal.*

minal.diſp.10.& 11.Frid:Mindan.lib.1.d.proceſſ.c.23.n.9. Bocer.claſſ. 4.diſp.13.th.32. Conſtit. Criminal. art.129. Schurfium conſil.ultimo Colleg.Argentorat. tit. ad l. Jul. d. Vi publ. Receſſus Imperii *varios* vom Landfrieden. *Mynſing.cent.5.obſerv.58.& ſeqq. Ordinat. Camer.p.2.tit.9.Svanemann.in operib. Cameralib. Roding. in Pandect.Cameralib.Conſtitut.d.anno 1548.tit.* von Pön der Friedebrecher. *Imprimis etiam vide Bened.Carpz.pr. Crim.p.1.quæſt.35.*

40 Quod reliquas pœnas Vis publicæ attinet, cum illæ ſint arbitrariæ, de iis hôc locô nil amplius dicendum erit, ſed judicis ſunt illæ arbitrio committendæ. Pro cujusq; loci conſvetudine & ſtatutis ſecuritatis publicæ violatores die den Stadt und Hausfried brechen/ puniri ſolent vel amputatione manus, relegatione fuſtigatione, *Vide Carpzov. pr.Crimin.p.1. quæſt.40. De pœnis commiſſæ vis publicæ.*

CAP. II. SECTIO III.

DE DIFFIDATIONIBUS ET MINITATIONIBUS.

SUMMARIA.

1. *Connexio.*
2. *Diffidationis vox quamvis ab aliis â Gallicô:* Deffier *derivetur, putatur tamen magis barbara perinde ut Feuda.* Befehden: *& alia vocabula in Jure Feudali expreſſa.*
3. *Diffidatio vocabulū eſt* μέσον, *& in bonam & in malam quod trahi poteſt partem.*
4. *Diffidatio, quæ juſtum bellum præcedit, non minus licita eſt, quam ipſius belli gerendi facultas.*
5. *Conſtitutiones Imperii & Receſſus diffidationem pro crimine fractæ pacis declarantes, de injuſtâ ſunt ſpecie diffidationis interpretandæ.*
6. *Diffidatio ſeu denunciatio quæ adverſario fit & hoſti,* die Ankündigung des Krieges *per literas vel Heroldum, & bellum præcedit, non ſolum licita eſt, ſed & â nonnullis pro eſſentiali juſti belli habetur requiſitô.*
7. *Aliæ permiſſæ diffidationis ſpecies LL.Imperii conceſſæ.*
8. *Recentioribus tamen pleræq; ſub-*

ſublatæ Receſſibus Imperii.

9. *Injuſta quænam ſit diffidatio & Legibus interdicta tanquam ſpecies vis Publicæ & fractæ pacis.*

10. *In juſtæ diffidationes & provocationes ad bella, minitationesq; armorum & damnarum divino, Canonico, Civili & Feudali jure ſunt interdictæ.*

11. *Diffidationes & bella inteſtina Veterum Germanorum, quibus lites finiverunt, modernis Imperii conſtitutionibus ſublatæ ſunt ſaluberrimè.*

12. *Deſcriptio Diffidationis injuſtæ.*

13. *Solâ denunciatione belli & hoſtilitatis, quare frangi dicatur Pax publica.*

14. *Diffidatio ſi â ſolâ minitatione ſeparanda eſt, per ſigna externa eſt exſerenda.*

15. *Omnis diffidatio vel fit literis vel per nuncium, ſigna &c. Quæ verbis fit ſola minitatio eſt.*

16. *Literæ provocatoriæ Duelliſtarum non ſunt Diffidatoriæ.*

17. *Sola minitatio privato facta non inducit diffidationem.*

18. *Niſi minitator poſt ejectas minas in loca ſuſpecta confugerit.*

19. *Quinam ſint diffidatores, vel diffidati nihil intereſt.*

20. *Non civitati & univerſitati ſolum ſed & ſingulis perſonis diffidatio in ferri poteſt.*

21. *Exempla factarum diffidadationum in Germaniâ.*

22. *Pœna quoq; Diffidationis tanquam criminis pacis eſt Bannum Imperiale.*

23. *Teſtimonium Cameralium quod in Camerâ Proceſſus Diffidationum decretus ſit.*

24. *Privilegiorum amiſſio & Juris civitatis Banni ſententiæ tacitè ineſt.*

25. *Mutatur ordinaria pœna banni ob circumſtantias ſæpius in Camerâ Imperiali in Pecuniariam 200.* Marck feines Goldes.

26. *Præter dictas pœnas Diffidator conveniri poteſt ad damni reſtitutionem.*

27. *Pœna gladii in reliquis judiciis extra Camerā in diffidatione recepta eſt utplurimum.*

28. *Ea-*

28. *Eadem obtinet Jure Saxonicô.*

29. *Num pœnâ gladii afficiendus literas diffidatorias ſcribens, non affigens.*

30. *Negativa in foro Saxon. recepta ob. conſtitut. 14. Elect. p. 4.*

31. *Num ſigna affigens pœnâ gladii puniatur, vel ſcripturam offerens.*

32. *Num pœna gladii locum habeat quamvis damnô nullô ſecutô?*

33. *Anne mitiùs puniendus, qui diffidatorias affixit, ſi pœnitentiâ ductus easdem revocaverit.*

34. *Num idem extendatur ad eum caſum, ſi ſigna affixa quis pœnitentiâ refixerit.*

35. *Obtinet utrumq; modò Diffidator pœniteat antè incarcerationem & accuſationem.*

36. *Num Conditionalis Diffidatio capitalis ſit?*

37. *Qualis differentia inter Minitationem & diffidationem.*

38. *Minitator in carcere tamdiu detinetur, donec cautionem præſtet de non offendendo.*

1 Circa delicta *Vis Publicæ* & *Privatæ* dicendum quoq; aliquid nobis eſt, ſed tamen paucisſimis, de illo crimine, quod *DIFFIDATIONIS* vocant, von Befehdung oder Ankün-
2 digung einer Feindlichen Gewalt und Uberziehung. Scil. *Diffidationis* vox, quę proculdubio barbara eſt, (de cujus nominis notatione vide *Bocerum tract. d. diffidat.* ubi illam quâ derivatur â Gallico, *Deffier* provocare rejicit, quod nimis ſit generalis, cum *ie vous deffie*, denotet ego te provoco) perinde ut *Banni*, non reperitur in Legibus Romanis, ſed *Conſtitutione Friderici II.* quæ ſubjecta eſt *uſibus Feudorum* §. *Gazaros*, nec non *Aureâ Bullâ Caroli IV. cap. 17. §. Eos qui & Conſtitut. Friderici I. de Incendiariis & pacis violatoribus* §. *Sancimus.*
3 & referenda eſt inter eas, quæ mediæ ſunt ſignificationis, & tam in bonam, quam malam accipiuntur partem, Et nil aliud eſt ea, quam *intimatio vel denunciatio hoſtilis inimicitiæ*, Abkündigungs Briefe darin man einen den Krieg ankündiget/ und

und ſich gegen ihm feindlichen erklähret. Hæc ergò ſi ab eo 4
fiat, qui jus belli gerendi habet, ex causâ juſtâ quoque fluat, non minus licita & approbata cenſetur, quam ipſius belli gerendi facultas, Jure divino *Num.* 21. *Canon.* 1. & 2. *in ſ.*23.*quæſt.*2. imo Gentium & Civili. *Sigiſmund.* Flach *in Collegio Crimin. diſp.*8.*th.*58. Quæ ergò denunciationes hoſtilis 5
inimicitiæ jure permittente fiunt: pro juſtis meritò habendæ, nec comprehendendæ ſub illis LL. & *Conſtitutionibus* Imperii, quibus, quamvis generaliter omnes diffidationes hoſtiles interdicuntur. Quinimo non ſolum juſta 6
& licita eſt diffidatio bellica, ſed juſti quoq; belli requiſitum habetur ab illis, qui de jure belli & belligerandi ſcripſerunt: cum videatur ex inſidiis adoriri hoſtem, cui bellum non denunciavit: ut ita ad belli veri eſſentiam & bonitatem vel juſtitiam referatur, non tam belli gerendi habere poteſtatem, vel per ſe, vel per Imperatorem, ſed &, ſi juſta cauſa adſit, bellum adverſario per diffidationem denuncietur: vel per literas vel per præconem durch einen Heerold/ & ita ſentiunt *Dd. Bald. in conſtitut. Friderici & ejus Filii de pace Conſtantiâ Laudenſ. tract. de bello quæſt.*9. & *quæſt.* 39. & *tit.*5. *Bocerus tractat. d. bello cap.*3. & 4 *Schneidewin. ad* §. *omnium n.*125. *Inſt. d. J.* & *J.* Alias quoq; ſpecies licitæ diffida- 7
tionis recenſet *Bocerus tractat. de Diffidationib. cap.* 2. *nu.*7. Si nempè fiat diffidatio vel permiſſu Imperatoris, vel contra eum, qui diffidanti aut ejus Provinciæ vel cognationi Gverram ſivè hoſtilem diſſenſionem commovet. ſecundum *Ordinat. Carolin. art.*129. & *Imperat. Friderici II. Conſtitut. apud Goldaſt. ſub ſtatutis & Reſcriptis Imperialib.* ſic diffidationes conceſſæ erant contra debitorem Principibus, de quibus tamen quid ſentiendum videri poteſt apud *Berlichium concluſ.*21.*part.*4.*n.*22. Videtur etiam diffidationis 8
permiſſæ mentio fieri *Aurea Bull. Carol. IV. cap.*17. Quæ tamen

9 men poſtea cenſetur ſublata Receſsibus Imperii. Injuſta itaq; (2) illa eſt Diffidatio, quæ *fit ab eo, qui belligerendi jus non habet, ſed quæ exercetur ad privatam vindictam & vergit ad læſionem publicæ tranquillatis & pacis.* Quæ ſolum Receſsibus Imperii variis interdicitur & prohibetur tanquam ſpecies Vis Publicæ & fractæ pacis. R. A. zu Worms *d. anno 1495. Tit.* Friedbott. & *tit.* Auffhebung aller Fehd/ R. A. zu Augſpurg *de anno 1500. tit.* von auffgerichten Landfrieden. R. A. zu Cölln am Rhein *d. anno 1512.* §. Und ob jemands *ib.* befehden/ abſagen/ bekriegen. R. Ab. zu Worms *d. an. 1521.* Auffhebung aller Fehd &c.
10 Et has diffidationes injuſtas, (de juſtis enim quæ debito modo fiunt non loqvuntur Receſſus Imperii) *Legi divinæ, Naturæ, honeſtati, repugnare,* nec non æquitati & ipſi Juri Civili *l. hoſtes 24. cæteri ff. d. captiv. & poſtil.* nec non juri *Feudali tit. 53. d. pace tenendâ lib. 2. F.* multis deducitur â Bocero allegat. loco, quod Privatis non ſint concedenda, quæ â Judice dirimi debent *l. 14. C. d. Judæis & judicia legitima in eum finem ſint inſtituta, ne cuivis ad arma temerè convolare & disſidiis & conſpirationibus violentis publicam liceat turbare tranquillitatem l. 9. C. d. oblig. & act. l. 13. ff. quod met. cauſa. Optimum eſt &c.* Quid, quod hæ diffidationes injuſtæ ſpeciem habeant belli & bellum præcedere ſoleant, *cujus belli gerendi facultas ſoli* reſervatur Majeſtati, non Principi ſuperiorem recognoſcenti, multô minus aliis privatis. *Sixtin. d. Regal. lib. 1. c. 2. Arniſæus d. Jurib. Majeſtat. lib. 2. cap. 5. n. 10. Dn. Caſpar Zieglerus in diſp.*
11 *10. d. jure bell. Arumæus ad A. B. cap. 17. conſ. 16.* Quamvis itaque apud Germanos antiquos frequentes fuerint ejusmodi diffidationes, cum illis temporibus *lites adhuc armis finirentur, Rittershuſius 1. Feud. 17. cap. 2. n. 43.* hodiè tamen per ſupra citatas Conſtitutiones Imperii penitus interdictæ, & omninò habentur pro *Criminibus fractæ pacis publicæ,* quod latisſimè deducit *Bened. Carpz. pr. Crim. p. 1. quæſt. 37. & Bocerus*

rus tractat.de diffidationib.cap.5.Quæſtione: An injuſta diffidatio ſpecies quædam ſit fractæ pacis publicæ. Nimirum aliquam Diffidationem ſpeciem eſſe fractæ pacis publicæ extra dubium eſt, ſi hæc concurrant requiſita: quæ tali includuntur deſcriptioni: Quod nempè ſit: *Denunciatio animi hoſtilis, quâ quis alteri vel toti univerſitati vel adverſario ſuo ſignificat, ſe illum armis, igne, ſpoliis, rapinis &c. perſecuturum. Denunciatio ſola vel minitatio inimicitiæ hoſtilis ſufficiens eſt ad læſionem & violationem pacis publicæ,* quamvis enim illa ſeparetur â Crimine fractæ pacis, quod hæc fiat vi armatâ & armis præſentibus, & futuram ſaltem diffidatio contineat vim, non præſentem. Tamen & hâc minitatione lædi quoq; vim publicam, omnes teſtantur *Conſtitutiones & Receſſus Imperii & Criminaliſtæ.* Metus enim futurorum quoq; armorum hoc modo juſtus eſt, cum pax publica turbetur non ſolum per vim præſentem, & arma jam fulgentia, ſed per molitiones hoſtiles & doloſum animum, conſpirationes. Dum non ſolent carere mediis denunciantes, quibus id, quod denunciant exequi posſint, ut ita potentia actui propinqua pro actu judicetur. Et quia ſpecies belli ſunt, videtur contra Majeſtatis jura impingere, qui bellum indicit. 12 13

Modi verò quibus diffidatio exſeritur, varius eſt, ut tamen diffidatio â *minitatione* ſimplici differat, talis eſſe debet, ut non ſolis verbis & minis proferatur, ſed requiruntur inſuper ſigna quædam & animi expresſiones externæ. Aut enim per *literas* fit, R. Abſchied zu Regenſpurg de anno 1594. §. dergleichen/ aut per *nuncium, Conſtitut. Friderici de Incendiar.* §. *ſtatuimus.* Et imprimis diffidatio bellica fieri ſolet per *Feciales, Heroldos,* Tubicines Trompeter die eine Stadt anblaſen/ Signis ex arce demonſtratis. *Waremund ab* Ehrenberg *lib.1.c.13.n.18.* Fit etiam diffidatio per *ſigna,* quando factô vel ſignô hoſtilitas declaratur, *ſcoparum, titionum,* 14 15

carbonum vel aliorum ſignorum affixione der Brandzeichen. Loquitur de his ſignis Ordinat. provincialis Saxonica Tit Muthwillige Befehden ſub fin. nicht allein Brände und Beſen anhängen. *Ordinat. Crimin. art. 128.* Ubi per ſcopas declaratur minitari civitati univerſa ruina, ut combuſta ædificia & in cineres redacta ſcopis converri posſint. *Berlich. p. 4. concl. pract. conc. 21. n. 17. A. B. tit. 17.*

16 Quorſum tamen non referimus literas provocatorias Duelliſtarum, wann einer dem andern ein Cartel ſchicket auff Leib und Leben / zu Roß und Fuß zu rauffen. Hæc etenim provocatio diffidationem ſapere non videtur. *Dom. Arumæ. ad A. B. tit. 19.*

17 Excludit inſuper diffidatio ſolam minitationem privato factam, vel ſolis verbis. Er wolle ihm einen rothen Hahn auffs Haus ſetzen / er wolle ihn erſchieſſen / eine Kugel ſchencken / multo magis ſi verba ſaltem complectantur provocationem ich will mit dir Kugeln wechſelen / ich will mich an dir rechen Quamvis Bocerꝰ in eâ ſententiâ ſit, quod ſi hæc verba addantur: Und dich ſonſten mit Mord und Raub als dein abgeſagter Feind verfolgẽ / aliud dicendũ. Ex eô quod privatis etiam perſonis per receſſus imperii diffidationes

18 fieri dicantur ſecundum *A. B. & Conſtit. Carol.* Magis puto pro diffidatione vera habendum, ſi ille, qui minatus eſt verbis. *Domicilio ſuo deſertô ad loca ſe conferat ſuſpecta & infamia, & ibi ſe aſſociet iis, â quibus ope & auxilio adjuvari poteſt* P. H. O. *art. 128.* R. Abſchied zu Augſpurg *ann 1555.* §. Wir ſetzen *Daniel Moller. ad Conſtit. 15. p. 4. Matth. Coler. deciſ. 232. num. 1. p. 1.* Quamvis & alii hoc Judicis arbitrio committant. *Arumæus ad A. B. c. 17. th. 17. ver. verum Beuſt. ad l. admonendi 31. ff. d. Jure-*

19 *jura. n. 1179. verſ. debet.* Ratione diffidatorum non intereſt, quales illi ſint, modo inimicitias denominaverint, & alterius hoſtes ſe declaraverint, Et diffidatores dicuntur, quemadmodum illi, quibus inimicitiæ denunciantur

diffi-

diffidati vel *Diffiduciati* vel *Faidoſi.* Et quod illos attinet, qui- 20
bus infertur diffidatio: diximus in definitione, quod vel fiat Univerſitati, Civitati, pago, vel etiam perſonis ſingulis ordinat. *Carol. & A.B.c.17.* R. Abſchied zu Worms. *d. ann.1495.* daß niemand den andern / noch auch einig Schloß / Stadt/ Märckt/ Höf mit Brand oder andere Wege beſchädige. Quamvis illâ excellentior omnino ſpecies ſit, *ſi Princeps Principi, Civitas Civitati, vel Privatus Civitati cuipiam hoſtile quid ſignificet.* Qualis facta eſt anno *1542. in Germania à Sociis Smalcal-* 21
dici Fœderis Duci Brunſvicenſi Henrico, quam ſecuta eſt obſidio Wolfenbuti. Et Nobiles à Sickingen Principes aliquot Imperii diffidare conati ſunt, vide de his & aliis exemplis *Petr. Frid. Mindan. c.25. n.1. Bocerum de diffidat. cap.1. n.8.*
Sequitur jam de Pœnâ. Quia diximus ſpeciem *Pacis fractæ* 22
publicæ eſſe *DIFFIDATIONEM*, illius pœna omnino quoq; eſt Bannum Imperiale. Et confirmatur quidem hoc (1) Variis Receſſibus Imperii & Legibus Publicis Reichs-Ab. zu Worms *de anno 1495. Tit.* wie der Landfrieden zu halten/ geboten und verpönet iſt. *de an. 1521 tit.* die Pön aller Friedebrecher. R.A. *de anno 1500. d. an. 1512. d. an. 1548.* Et ratio, quare banno etiam afficiantur Diffidatores, hæc eſt quod Conſtitutiones & LL. illæ imperii de fractâ pace, tam per arma, quam per diffidationem, expreſsè loquantur. (2) Quod hæc pœna banni 23
in diffidatores decernatur, teſtantur illi qui Judicio Camerali interfuerunt, quod etiam Proceſſus in Camerâ ſuper diffidatione decreti. Videri & conſuli poſſunt. *Gail. lib.1. d. pac. Publ. cap.20. n.17. Schwaneman. in proceſ. Cameræ & noviſſimè Jacobus* Blum/ *in Proceſſu Camerali tit.29. d. pace publica. Frider. Mindan. lib.1. de proceſſ. cap. 25. n.14.*

(II.) In camerâ quoq; Imperiali pœnæ banni ſimpli- 24
citer ineſt Privilegiorum amisſio, quamvis illa non exprimatur verbis in ſententiâ, cum implicitè inſit dum

Bannitus amittit jus civitatis Cammergerichts Ord. *par. 2. tit. 9. §. 1.* Sollen des oder derſelben Leib und Gut. *Vide Gail. lib. 2. d. pac. publ cap. 3. 4. &c.*

26 (III.) In Camerâ Imperiali quoq; pœna ordinaria Banni in crimine fractæ pacis ob circumſtantias varias mutatur in pecuniariam, vel aliam quampiam jüris Communis pœnam. Et multari quidem ut plurimum Civitates vel univerſitates ſolent, ſi pacem violaſſe publicā videantur *teſte Gailio lib. 2. d. pac. publ. cap. 9. n. 17.* Quantitas autem illius pœnæ pecuniariæ fuit quidem *Ducentarum Marcarum auri 200* Marck feines Goldes R. Abſchied zu Worms *d. anno 1495. tit.* wie der Landfrieden zu halten / *& de anno 1521.* die Pön aller Friedbrecher. Quamvis alii hanc pœnam auctam aſſerant ex *Conſtitut. Caroli V. tit.* Wie der Landfriede zu halten / geboten und verpönet / quod hodiè eſſe debeat. Zwey tauſend Marck feines Goldes R. Abſch. *de anno 1548. Schwanman. lib. 1. d. proc. Camer. c. 14. n. 20.* Sed rectè dicit Bocerus, hanc pœnam non eſſe ſtatuum frangentium pacem publicam, ſed eorum, qui ſe negligenter in pace conſervandâ præbent. Illud de pœnâ 200 Marck addendum, quod cumulari posſit cum Banno, & partim cedat Fiſco, partim Parti Læſæ. C. G. O. *p. 2. tit. 9.* R. Abſch. *d. anno 1549.*

26 (IV.) Præter dictas pœnas in Camerâ Imperiali Diffidator inſuper conveniri poteſt ad omne damnum reſarciendum R. Abſchied *de anno 1548. tit.* Daß am Cammergericht nicht allein auff die Pön ſondern auch umb zugefügte Schäden und Entſetzung principaliter möge geklaget werden.
27 *Ord. Camer. p. 2. tit. 9.* §. Wir wollen. Coram ordinario Judice plerumq; Diffidatores pœnâ gladii puniuntur. Et hæc pœnâ gladii fundata in der P. H. O. *art. 128. & Conſtit. Ferdinan. d. anno 1555. ib.* Sollen mit dem Schwerdt als Landzwinger
28 von dem Leben zum Tode gebracht werden. Eadem obtinet

Jure Saxonico Land Ordnung *de anno* 1526. Muthwillige Beſchder. Quæ conſtitutio quoq; confirmata eſt à Divo Auguſto *Conſtitut. 14. p. 4.* Quæſtiones nonnullæ dubiæ circa 29
hanc pœnam gladii ventilandæ veniunt. Quarum prima hæc eſt: *Quâ pœnâ ſit afficiendus, qui literas diffidatorias alterius juſſu ſcripſerit, non autem in facto alio diffidationis opem tulerit?* Communis Dd. opinio eſt, quod & hic gladii pœna ſit afficiendus, ob receſſum Imperii de anno 1594. §. dergleichen und dieweil/ Excipiunt tamen ætatem minorennem quæ mitius ſit punienda *l. auxilium. 37. §. 1. ver. in delictis ff. d. minoribus.* Verum non recepta eſt hæc ſententia nec ap- 30
probata Jure Saxonico novo, dum *Conſtitution. 14. p. 4. ita definitur hæc opinio.* Dieweil unſer Schöppenſtühl biß anhero geſprochen / daß der jenige welcher ein Vehdes-brieff ſchreibet/ nicht mit dem Schwerdt / ſondern allein mit Staupenſchlägen zu ſtraffen/ etc. Er hätte dann mit der NB. That zur Vehde zu helffen angefangen/ ſo laſſen wir es auch dabey bleiben: Ex quâ conſtitutione ſatis liquido conſtat, aliter puniri eum, qui literas diffidatorias ſaltẽ ſcribit, & aliter eum, qui affigit, emittit. Imo putat *Carpz. in Pract. crim. p. 1. qu. 37. n. 67.* Quod Judex etiam ob circumſtantias hanc pœnam fuſtigationis convertere poſſit in relegationem. *Quæſtio II. eſt: Num ille,* 31
qui diffidatoris Principalis juſſu & literas ſcribit & offert, vel ſigna hoſtilia Brandzeichen *ſcopas, Titiones affigit gladii pœna puniatur?* & Aff. utrumq;. Non enim excuſare poteſt mandatum, quod rei turpis eſt, ut tam mandantis quam mandatarii idem ſit delictum *Bartol. in l. ſed §. 17. ff. d. injur.* & ita mandans & mandatarius gladio plectendi. *Bened. Carpz. Jurisp. for. p. 4. con. 14. def. 6.* Deniq; militat hîc eadem ratio, quod per talia ſigna effectus ſequatur diffidationis, qui hic eſt, ut diffidatis incutiatur metus, pax publica turbetur, violetur, vicini conterreantur, & interdiu noctuque vigi-

vigilias agere cogantur. *Weſenb.ad Schneidewin.ad* §. *Item L. Julia de Vi Inſtit.d.Publ.Jud.* Conſona prætereà utraq; eſt opinio *Ordinat.Carol.art.128.* tum etiam textui *Ipſius Conſtitut. Elect.14.p.4.* in verbis: Er hätte dann mit der That zur Vehde geholffen. Et quod poſterius membrum quæſtionis concernit verba hæc perſpicua ſatis ſunt. So viel aber die belanget/welche Brandzeichen ſtecken und anhengen/etc. Als orden etc. daß auch dieſelbige ungeachtet/ob gleich von ihnen nichts mehr erfolget/ mit dem Schwerdte etc. ſollen geſtrafft werden.
32 Ex quâ eâdem Conſtitutione ejusq; verbis his: Ob gleich von ihnen nichts mehr erfolget: *Tertia quæſtio* ſimul deciditur: *Num nempè pœna gladii locum habeat, ſi diffidationem factam nullum ſubſequatur damnum, quod diffidator minitatus erat? Quod Aff.* propter metus incuſſionem, quæ ſola turbare ſolet tranquillitatem publicam, & diffidati multa incommoda ſuſtinent, licet diffidatores damnum non dederint in effectu. Et verba Conſtitutionis 14.p.4. ſatis clara ſunt: Ob gleich von ihnen nichts mehr erfolget. Vide de hoc conatu. R.Abſch.*de anno 1555.*§. Wir ſetzen in verbis: unangeſehen / ob ſie ſonſt nichts anders mit der That gehandelt hätten. *O.Crimin.Carol.art.128.* verb. unangeſehen, *Tiraquell.in tractat.d pœn.leg.temperandis ca.37. Matth.Steph. ad artic.128.O. Crim.Matth.Colerum.p.2.d.212.Frider.Mindan.lib.1.d.1.proceſſ. & mind.cap.25.Carpz.Jurispr. For.p.4.c.14.def.3.Berlich.p.4.concl.*
33 *21.nu.21.* Affinis porrò huic & quarta eſt quæſtio: *Anne mitius puniendus ſit diffidator, qui literas diffidatorias affixit, ſi poſtea pœnitentiâ easdem revocaverit?* Quanquam ordinariam pœnam ſvadere videatur *l.quisquis 5.C. ad l. Jul. Majeſt.* Leviorem tamen imponendam eſſe paſſim ſtatuunt Criminaliſtæ: quod in criminibus etiam atrociſſimis non conſummatis pœnitentia mitiget pœnam *l.qui falſam 19.ff. ad l. Cornel.d.falſ.l.1.in pr. &* §. *qui puero ff. d. extraord. crim. Proſper.*
Fari-

Farinac.tit.14.de homicidio nu.37.part.5. oper.crim. Et in hanc ſententiam inclinare Jus Saxonicum, perſpicuè docet *Conſtitut.16.p.4.* Unſere Verordnete halten es dafür/wann einer Vehdesbrieffe überantwortet/ und ehe er ſie ins Werck geſetzet/ oder ſchaden erfolgt/ in eine Reu fält und pœnitiret/ und den Vehdbrieff wiederfodert/daß demſelbigen die ordentliche Straffe erlaſſen/und er doch nach gelegenheiten mit oder ohne Staupenſchlägen/ zu verweiſen ſeyn ſolle/ &c. Quæ conſtitutio 34
ejusdemq; diſpoſitio ob identitatem rationis quoq; extenditur ad eum caſum, ſi ſigna fuerint affixa & illa quoq; revocata. Der Brandzeichen wieder zurückgenommen. Quod tamen *Bocerus & Weſenbecius* ratione ſignorum non concedunt, niſi eo caſu, quo ſigna affixa confeſtim refixa, antequam ea in aliorum notitiam pervenerint, cum alias Weſenbecii ratio illa ſit, quod affixione ſignorum hoſtilium abſolvatur penitus diffidationis crimen & conſummetur, cum per eam terror incutiatur & ſumptus in vigiliis impendantur. De quâ re vide latè *Bocerum tract.d.diffidat.cap.6.n.12.& ſeqq.* Verum ſi removeantur pœnitentiâ literæ vel ſigna diffidationis, omnis metus ac terror, in quo ſubſtantia diffidationis conſiſtit ceſſat. *Bald. in l. ſi quis C. d. Epiſcop.& Cleric.n.9.Proſper.Farin.pr.Cr.lib.3. quæſt.174.nu.176.* Limitatur tamen hæc ſententia, modò diffidator pœnite- 35
at, antequam de crimine accuſetur vel incarceretur. Quod ſi enim delinquentem jam carceratum pœnitentia liberaret â pœnâ, nullus ordinariâ plecteretur pœnâ, cum facilè nemo ſit, qui non pœnitentiâ facti vitam redimere vellet. *Vid.Carpz.Jurisp.for.p.4.conſt.16.d.2.* Fluit ex præce- 36
dentibus porrò & illa quæſtio: *Numne & illa diffidatio capitalis ſit, quæ conditionem habet annexam e.g. Si diffidatoris voluntati non fuerit ſatisfactum.* Wann man ihm das begehrte Geld nicht zahlen/oder ſeine des Befehders Willen erfüllen würde. Et

 nec

nec hæc quæſtio Oedipo indigere videtur. Quamvis etenim conditio nihil ponat in eſſe, attamen in diffidatione non effectus, ſed affectus, terrorem incutiens & tranquillitatem turbans, attenditur. Verba Conſtitutionis 15. in foro Saxon. p. 4. omnem litem dirimere videntur, quæ ita habent: Wir werden berichtet daß etliche aus unſern Schöppenſtühlen ein Unterſcheid unter dräuen und Vehde-Wörter zu machen pflegen/ und die jenigen welche nicht einer Condition/ ſo ferne man ſich mit ihnen nicht vertragen würde/ abſagen/ vor rechte Befehder nicht erachten wollen/ Nachdem wir uns aber etc. So laſſen wir es etc. etc. Setzen und wollen daß alle die ſo das jenige verwürcken/ thun und fürnehmen werden/ davon in ſolcher Conſtitution Meldung geſchicht/ ungeachtet oberwehnte condition, mit dem Schwerdt als abgeſagte Feinde und Vehder vom Leben etc. Ratio conſtitutionis eſt, quod aliàs fraus fieret legi, *Weſenb. in §. Item lex Julia de Vi n. 4. Inſt. d. Publ. jud. Carpzov. Jurispr. for. p. 4. c. 15. def. 1.*

37 Quæritur tandem & coronidis loco: *Numne* per verba *Conſtitut. alleg. 15.* Ein unterſchied unter dräuen und Vehde-wörter: *Differentia omnis ſit ſublata inter Diffidationem & minitationem ſimplicem?* Et illud quidem Negatur. Manet enim revera differentia inter Minas ſolas, & diffidationem, illæ enim fiunt ſolis verbis, hæc externis quoque ſignis, illæ privatis fiunt, hæc etiam univerſitati. Et quæ aliæ ſunt differentiæ, quas vide apud *Ben. Carpz. prax. crim. p. 2. q. 37. n. 65.* Et ideò diffidator non eſt, nec gladio puniendus, qui alii gladium vel pugnam per literas minatur, qui nudis ver-
38 bis minatur incendium. Qui minitator tamdiu in carcere eſt detinendus, donec præſtet cautionem de non offendendo, vel fidejuſſoribus, vel pignoribus, Juratoria rarò admittitur niſi volente minitato. Vide plura apud *Anton. Hering. tract. d. fidejuſſor. c. 6. n. 243. Berlich. concl. 22. n. 18. p. 4. Petr.*

Frid.

Frid. Mindan. d. Proceſſ. c. 25. n. ult. Jul. Clar. lib. 5. Sentent. quæſt. 47. n. 2. 3. Imprimis conſule de hâc minitatione ejusq; pœnâ Bocerum *tractat. de diffidat. cap. 4. n. 16. usq; ad fin.*

CAP. II. SECTIO IV.

DE OBSESSIONE VIARUM, RAPTU VIRGINUM, PIGNORATIONIBUS, REPRESSALIIS, ARESTIS, ET RELIQVIS VIS PUBLICÆ ET PRIVATÆ SPECIEBUS.

SUMMARIA.

1. *Non privatæ ſed Vis publicæ & Fractæ pacis ſpecies eſt Obſeſſio Viarum* die Verwegelagerung/ *ſi conjuncta ſit cum diffidatione.*
2. *Dantur Criminis Obſeſſionis Viarum gradus, & quæ ſit violatio pacis.*
3. *Obſeſſio viarum in injuriam redundat quoq; Principis, vel ejus, cujus eſt Regale Viæ Publicæ.*
4. *Obſeſſio viarum cum prædatione, rotâ, cum diffidatione conjuncta gladio punitur etiam jure Saxonico. c. 13. p. 4.*
5. *Obſeßio viarum ſimplex vis publicæ ſpecies eſt, non fractæ pacis publicæ.*
6. *Pœna illius arbitraria eſt & extraordinaria.*
7. *Jure Saxonico Obſeßio viæ, ſi leve datum damnum ſit, carcere, ſi magnum, fuſtigatione vel amputatione manus coercetur.*
8. *Crimen Vis Publicæ & Privatæ nunquam capitale eſt, niſi incidat in crimen fractæ pacis, vel aliud delictum homicidium, &c.*
9. *Arbitraria pœna eſt fractæ pacis domeſticæ* des Hausfriedens/ *vel ſi quis inferat vim in loco privilegiato.*
10. *Species Vis Publicæ eſt etiam Raptus Virginum vel fœminarum honeſtarum.*
11. *Raptus Deſcriptio.*
12. *Raptus etiam fit conſentiente fœminâ.*
13. *Quarumlibet raptus eſt honeſtarum fœminarum.*
14. *Non vi ſolum fit raptus, ſed & perſvaſionibus & artibus malis.*

15. *In meretricem non committitur raptus: ſi ea notoria ſit.*
16. *Ad raptum neceſſaria eſt de loco in locum abductio.*
17. *Raptores & qui illis auxiliũ ferunt, in flagranti crimine deprehenſi à Raptæ Patre vel conſanguineis, impunè occiduntur.*
18. *Multo magis id verum ſi Mulier ſit maritata.*
19. *Probibetur Jure Civili ex prægnanti ratione matrimonium inter raptorem & raptam, ne raptus ſit occaſio conjugii, ſecus eſt de Jure Can.*
20. *Cuilibet conceditur accuſatio raptus.*
21. *Nullâ raptores fori præſcriptione vel appellatione uti poſſunt.*
22.23. *Bona applicantur Raptoris & per vim ſtuprantis non fiſco ſed raptæ.*
24. *In raptu monialis ſolus conatus capitalis eſt.*
25. *Quamvis rapere plus ſit quam violare per ſtuprum, eadem tamen pœna gladii eſt.*
26. *Quibus modis gladii pœna ceſſet in raptu.*
27. *Pignorationes, Repreſſaliæ & Arreſta etiam ad crimina fractæ pacis aliquo modo referuntur.*
28. *Ratio & Explicatio Conſtitutionis Imperii de Pignorationibus Ordinat. Cam. p. 2. tit. 22.*
29. *Repreſſaliis pax publica turbatur & quid illæ ſint.*
30. *Quare Repreſſaliæ in Rep. benè conſtitutâ non facilè tolerandæ vel permittendæ à Principe.*
31. *Quamvis uſus repreſſaliarum antiquisſimus, regulariter tamen & omni jure divino & humano magis cenſentur interdictæ.*
32. *Quænam requirantur ut repreſſaliæ licitæ ſint.*
33. *Ad conſervandam pacem facit quoq; Conſtitutio de Arreſtis Imperii.*
34. *De reliquis ſpeciebus Vis Publicæ & Privatæ.*

1 CRimini fractæ *pacis publicæ*, & *Diffidationis* affine etiam eſt *Viarum publicarum obſeſſio.* Hanc quamvis *Sigiſmund.* Flach/*in Colleg. Crimin. diſp. 8. th. 63.* refert ad ſpeciem quandam

dam Vis Privatæ, illam tamen melius ad Vim publicam referri cum aliis exiſtimo: cum ab aliis ſpecies dicatur ipſius fractæ pacis publicæ, quod nempè cum diffidatione ſæpè ſit conjuncta. Vide *Conſtitut. de fractâ pace* §. Als weiland: *ibi* belagern/berauben. *& Petr. Frid. Mindan. de proceſſ. extr. c. 25. in pr.* Sed & hujus criminis, uti multarum quoque 2
aliarum, dantur gradus. Aut enim conjuncta eſt obſeſsio viæ vel itineris cum *diffidatione & prædatione: quando malevoli homines vias, ſylvas, & alia loca, ut plurimum de nocte obſident, ibidemq́ue prætereuntes exſpectant & eos ex inſidiis adorti, vel verberant, vel occidunt. Berlich. p. 4. concl. 20. n. 1.* Quæ propriè dicitur ſpecies *fractæ pacis publicæ:* quæ etiam, ſi prædatio fuerit *rotâ*, vel ſi ſola diffidatio fuerit, *pœna banni*, ut plurimum verò & ſæpisſimè gladio punitur P. H. O. *art. 126. §. graſſatores ff. d. pœn. Damhoud. pr. crim. cap. 102.* P. H. O. *art. 128.*
Et hæc obſeſsio non ſolum vergit in injuriam eorum, qui 3
ita obſidentur die verwegelagert werden. Sed & in injuriam Principis, cujus eſt jus & regale viarum publicarum. *c. 56. lib. 2. F.* Roſenthal *d. Feud. c. 5. concl. 29. Gail. 2. obſerv. 64. num. 4.*
In quam pœnam gladii, in obſesſione viarum, quæ con- 4
juncta eſt cum diffidatione, conſentit etiam *D. AUGUSTUS Elector glorioſæ memoriæ conſtitut. 13. p. 4. ſub rubricâ.* Wie das Wegelagern oder Vorwarten zu beſtraffen. *in pr.* In Sachen die Rauberey/auch Vehden und dergleichen betreffend/wird die Wegelagerung/vermöge des Landfriedens mit dem Schwerdt geſtraffet.

Præter hanc ſpeciem obſesſionis itinerum datur & 5
alia ſimplex, *ſi quis vias, angiporta, trivia & alia loca oppidorum non ex causâ diffidationis, vel prædationis, ſed ob vindictam aliquam vel aliam cauſam, ſi fortè rixa inter pocula orta, occupet, obſideat, & ita in alterum injuriam infert, verberat, vulnerat.* Hæc ſpecies obſesſionis eſt quidem Vis publica, ſed non fracta

 pax

6 pax publica. Et hoc caſu non pœna gladii locum habe-
7 bit, ſed quædam extraordinaria. Et diſtinguit hîc iterum
Jus Saxonicum utrum hâc obſeſſione alteri ingens ſit da-
mnum vulneratione vel percusſione illatum, vel ſaltem
leve: & priori caſu, dictitat amputationem manus, fuſti-
gationem, cum perpetuâ relegatione. Verba enim con-
ſtitutionis ſupra all. 13. ita porro habent: Dieweil aber an-
dere Vorwartung in Gaſſen/auff Dorff- und dergleichen Fu-
ſteigen/welche nicht in Gemüth und Meinung zu Rauben/ ſon-
dern zu beſchädigen/oder ſich zu rechen / geſchehen/ und darauff
Verwundung oder Beſchädigung / ſo nicht tödtlich/ erfolgen/
dem rauberiſchen Fürnehmen nicht zuvergleichen / und doch an
ſich ſelbſt ſtraffwürdig/und aber/wie dieſelbigen zu ſtraffen ſeyn
ſollen/Zweifel fürgefallen/So orden und ſetzen wir / daß ſolche
Vorwarter/do die Verwundung oder Beſchädigung geringe/
mit Gefängniß / oder mit zeitlicher Verweiſung geſtrafft/ wan̄
aber die Verwundung und der Schade groß/mit abhauung der
Hand / oder Staupenſchlagen des Landes ewig verwieſen wer-
8 den ſollen. Regula nempè à Criminaliſtis quaſi hæc for-
matur, quod *omnibus modis, quibus privata vel publica vis non
incidit in crimen fractæ pacis aliudve ſpeciale delictum v. c. latro-
cinium, ſtuprum violentum, adulterium &c. extra ordinem illud
puniendum ſit, carcere multâ fuſtigatione &c. pro variis nempè
circumſtantiis.* Uti etiam arbitraria eſt: *ſi ſecuritas domeſti-*
9 *ca violatur,* wann der Hausfriede gebrochen/ *ſi vigiles in excubiis
ſtantes verberet vel vulneret quispiam, uti quoq; arbitraria locum
habet, ſi quis inferat vim in loco privilegiato. Bened. Carpzov. Jur.
for. p. 4. conſt. 13. def. 4. 5. 9.*

10 Dicenda nunc II. præſenti ſectione etiam pauca ſunt
de aliâ ſpecie Vis *Publicæ*, nempè de *Raptu Virginum*. Et
quamvis etiam ad Vim publicam ſpectet *Stuprum Violen-
tum*, de eo tamen, â nobis jam dictum eſt in *Diſſertat. III.*

Extat

Extat verò de hoc Crimine *RAPTUS* jure Civili Romano *l. unica C. de raptu virginum.* Ad hanc legem cum integri dentur Commentarii, nos breves hîc erimus: de Eo. Deſcribi poteſt: *Crimen publicum, quo fœmina vel matrimonii aut libidinis explendæ causâ, per vim, aut pretium, blanditias, inſidias aliasvè artes de loco in locum abducitur. Maſcard. concl.* 1235. *nu.* 35. *Proſper. Farinac. q.* 145. *n.* 75. *Novel.* 134. *cap.* 1. Notanda circa hoc crimen nonnulla ſunt ſpecialia. (1) Raptus crimen committitur, ſivè illud fiat *conſentiente, vel diſſentiente fœminâ. Conſtitut. Carol. art.* 118. Unangeſehen ob die Ehefrau oder Jungfrau ihren Willen dazugibt. Quamvis enim volenti non fiat injuria, illa tamen infertur Parentibus, proxime conjunctis, Reip. *Sigiſmund.* Flach *Coll. crim. diſp.* 8. *th.* 57. *Harprecht. ad* §. 8. *Inſtit. d. pub. Jud. n.* 13. (2) Raptus crimen non ſolum eſt *virginum* ſed & quarumlibet *viduarum vel fœminarum honeſtarum, nec refert, num libertinæ vel ſervæ ſint, vel ingenuæ, vel deſponſatæ jam vel non l.* 1. *C. pr. d. Rapt. Virgin.* (3) Raptus non ſolum eſt, qui *vi & metu fit*, ſed & *ſine armis, vel blanditiis, perſvaſionibus, pecuniâ, vel malis artibus & technis. Vide Tiberium Decian. l.* 8. *c.* 7. (4) In meretricē non committitur propriè raptus. (5) Neceſſarium eſt, ut fœmina de loco in locum abducatur, quod ſi enim capiatur & per vim defloretur, ſtuprum eſſet violentum, non raptus. *Gandin. in tractat. d. malef. num.* 19. *Paul. d. Caſtro in l. raptores C. d. Epiſcop. & Cler. Hypolit. d. Marſil. in l.* 1. *C. d. rapt. virg. Boſſ. in Pract. Crimin. Tit. d. rapt. mul. Clar. ſentent. recep. lib.* 5. *in* §. *raptus in pr.* (6) Speciale quoq; in hoc crimine LL. Juſtinianæis diſpoſitum eſt, ut *hi qui raptum commiſerunt & qui eis auxilium invaſionis tempore præbuerunt, ubi inventi fuerint in ipſa rapina & adhuc flagranti crimine comprehenſi & à Parentibus virginum, aut conſanguineis aut Patronis, Tutoribus, vel Curatoribus posſint interfici l. un. C. d. rapt. virg. ſeu viduar.* (7) *Quod multò magis verum eſt, ſi raptores ſint mulierum nuptarum, qui duplici ne-*

11 12 13 14 15 16 17 18

new-

nentur crimine, adulterii & rapinæ: item de raptore alterius ſpon-
19 *ſæ.* (*8*) Crimen hoc adeò exoſum fuit Romanis, ut prohibi-
tum fuerit matrimonium inter *raptorem & raptam.* Ratio-
nem dat *Juſtinianus l. unic. C. d. rapt. virg.* his verbis: *Quo-
niam nullo modo nulloq; tempore datur â noſtra ſerenitate licen-
tia eis conſentire qui hoſtili more in noſtrâ Rep. matrimonia ſtu-
dent conjungere. Oportet enim, ut quicunq; uxorem ducere vo-
luerit, ſecundum noſtras leges & antiquam conſvetudinem Paren-
tes vel alios quos decet, petat, ut cum eorum voluntate fiat legiti-
mum conjugium. Hæc Juſtinianus.* Quod tamen ſublatum eſt
20 Jure *Canonico c. penult X. d. raptor.* (9) Cum publicum ſit cri-
men, cuilibet conceditur accuſatio *l. 3. ff. d. vi publ. l. 3. C.*
21 *Theod. d. rapin. vel matrimo. ſanctimon.* (10) Non ſaltem ipſi
Raptores, ſed & illi qui auxilium *præbuerint capite puniun-
tur, & nullâ quidem fori attentatâ præſcriptione, ut iis quoq; ap-*
22 *pellandi licentia ſit denegata.* (11) Illud quoq; ſpeciale eſt in
hoc crimine quod bona raptoris *raptæ applicentur non fiſco.*
23 (12) Imo jure civili quoq; Raptorum bona amittuntur, &
eorum qui raptores comitati ſunt. Sola vero capitis pœ-
na, in eos dictitatur qui opem tulerunt, ſuſceperunt &c.
*l. un. §. 2. C. d. rapt. virg. Et pœna quidem hæc tam dura â Juſtiniano
in raptores eſt ſtatuta, ut metu pœnæ vel atrocitate ab hujusmodi
facinore ſe temperarent, & nulli mulieri ſive volenti ſive nolenti*
24 *locus relinquatur.* (13) Deniq; in moniali illud ſpeciale eſt,
quod raptus conatus in ea capitalis ſit *l. 5. C. d. Epiſcop. & Cle-
ric.* Quod puto in terris Catholicorum & Pontificiorum
25 obtinere non in foro noſtro. (14) Quamvis *rapere plus
ſit, quam ſimpliciter violare, & ſic raptam ſtuprare plus ſit, quam
ſtuprum violentũ inferre, pœna utriq; tn. delicto non niſi gladii im-
ponitur: quamvis etiamſi illa, quæ per vim rapitur & corrumpitur*
26 *uxor ſit alterius:* (15) Ceſſat ordinaria ultimò ſupplicii ra-
ptus pœna ob varias cauſas, imprimis verò ob ſequentes.

(1) *Si*

(1) Si rapta non vitiata nec libidinis explendæ cauſa abducta, (2) ſi Raptor minorennis ſit. (3) Si rapta ſit, quam quis meretricem putavit, veluti ſi in loco ſuſpecto meretricia veſte induta. (4) Si rapta jam ante fuerit â raptore cognita. (5) Jure Canonico ſi rapta fuerit matrimonii causâ, quod ſecus de jure Civili, vel etiam ſi ſponſalia & voluntas mulieris intervenerit. Vide tamen de hoc crimine Raptus plura imprimis apud *Tiberium Decianum tract. crim. lib. 8. cap. 7. & ſeqq. Petrum Theodoric. Coll. Criminal. diſp. 6. th. ult. Hyppolitum de Marſil. ad l. unic. C. d. rapt. Virgin. Perezium & Anton. Fabrum ad C. tit. un. d. rapt. virg. Jodocum Dambouder. pr. Crim. cap. 95. Proſp. Farinac. conſil. crimin. 31. Bened. Carpz. pract. crim p. 1. qu. 40. n. 26.* Quod nunc deniq;, *Pignorationes, Repreſ-* 27 *ſalias & Arreſta* concernit, & illa habentur â Criminaliſtis pro criminibus Vis publicæ vel privatæ. Pertinet huc *Conſtitutio Imperii de Pignorationibus in Ordin. Camer. p. 2. tit. 22.* Daß von pfåndung und gefangen wegen am Kåiſerlichen Cammergericht gehandelt werden möge. In verbis: Nachdem nicht allein in obgemeldten Fall/ ſondern auch aus dem/ daß einer den andern pfåndet/ ihn oder die ſeinen fåhet/ gemeiniglich als thåtliche Handlungen/ Empörungen und auffrůhren im Reich entſtehen und erfolgen. Solchem zu begegnen ſetzen etc. daß hinfůhro den Thåter durch das Kåiſerliche Cammergericht bey einer namhafften Pön und ſine clauſula juſtificatoriâ mandiret und geboten werden ſoll/ ohn verzug auch einige Einrede/ die Pfåndung wieder zugeben/ und die Gefangne auff alte gewöhnliche Uhrphed/ ledig zu laſſen/ mit angehengter Ladung/ in einer beſtim̃ten Zeit am Cammergericht zuerſcheinen. Unde patet quod vim & illi publicam exercere dicantur, qui propria auctoritate ſibi illud ſumunt quod Judicis eſt. Quamvis, ſi rectè Conſtitutionem perpendamus, illa ſaltem ſpectat ad cauſas civiles, non criminales, in quibus jam verſamur. Quod innuunt verba Conſtitut. Oder umb was ſachen wil- 28

len / allein Maleſitz-ſachen ausgenommen. *Eatenus tamen nihilominus illis, pax publica turbatur, quatenus ſuorum jurium tuendorum gratiâ Principes & Status Imp. ſæpè ad arma veniunt pacemq́ publicam coactis hominibus non ſine maxime innocentiũ ſubditorum & vicinorũ malo atq́ diſpendiis violant. verba ſunt. Gail. lib. d pignorat. obſ.* 1. Et benè notandum eſt, quod hæc Conſtitutio eum in finem lata ſit, ne illa pax publica turbetur, non quod jam armis turbata ſit, cum hoc caſu Conſtitutio de fractâ pace ejusque pœnâ locum haberet. (2) Hæc conſtitutio locum non invenit niſi inter Status Imperii Imperio immediatè ſubjectos. Vide de his pignorationibus *Andream Gail. lib. Singul. de Pignorationibus* item *Roding. Pandect. Cameral. tit. 10. Petr. Frid. de Proceſſib. c. 36. Schwanman. 2. c. 12. Denaiſium lib. 1. Jur. Cam. tit. 183. Minſing. cent. 3. Obſerv. 20.*

29 Similiter pacem publicam quoque turbant *Repreſſaliæ* barbaro vocabulo ita dictæ *pignorationes rerum & perſonarum, quando unus pro alio & unius res pro alterius detinentur ob denegatam juſtitiam alterius provinciæ.* Has repreſſalias
30 non concedi debere, ſummè utile eſt in Rep. ob denegatam juſtitiam, *pugna enim in illis offertur unde bellum ſequitur, & infinita ſecum incommoda trahit & latrociniis atq́ publicis ſcandalis viam aperit, quibus Summus Princeps anſam præbere non debet. Cum publica quies ſit privatæ utilitati anteferenda.* Teſtatur inde *Gailius tractat. de Pignoration.* quod in Camerâ & ab Imperatore Romano nunquam fuerint permiſſæ vel conceſſæ ad inſtantiam Statuum. Nec obſtat, quod fortè de jure Civili poſſent defendi, & uſus Repreſſaliarum ſit
31 antiquisſimus â primis temporibꝰ vel Numæ Pompilii, uti etiam patet ex *Androlepſiis* pignorationibus hominum & *Clarigationibus* antiquis. Regulariter tamen illud jus, ut violentum, manet prohibitum, nec vel jure divino vel naturali & gentium, ut ſpecies juſti belli ne pereat Juſti-

tia,

tia, uti nonnulli putant, permiſſum. Contrarium enim apparet. *Ezech. 18. v. 48. Jerem. 31. v. 30. Nat. & Gent. l. 10. ff. d. R. J. Roman. l. un. C. ut null. Ex. vic. c. un. X. d. injur. in 6. Receſſibus Imperii multis. Vid. Hennin. Goëdd. con. 106. Schurf. conſ. 15. & 24. cen. 5. Coler. d. Proceſſ. p. 1. c. 2. nu. 303. Mynſing. cent. 6. obſ. Gail. d. Pignoration. Obſerv. 2. per tot.*

Quibus verò caſibus ſint licitæ repreſſaliæ vid. *Frider. d. Proceſſib. lib. 1. c. 49. Damhoud. pr. crim. c. 98. Petr. Heig. quæſt. 12. per tot.* Nempe hæc quatuor ſi concurrant. *(1) Ut creditor adierit Judicem debitoris, à quo ipſi ſit denegata juſtitia (2) ut debitum ſit liquidum & confeſſatum. (3) Ut fiat auctoritate ſupremi Magiſtratus. (4) ut debitor ſit forenſis.* Ad eundem finem nempè pacem publicam conſervandam faciunt etiam Conſtitutiones de *ARRESTIS*, Ne quis immediatus alterius res ſubditorũ incognita cauſa capiat, ſed oblata cautione ſiſti arreſtum relaxet. de quibus omnibus. Vide *Gail. tract. ſing. de Arreſtis Imperii Meurer. pract. cam. p. 2. n. 21. Schwanman. pract. obſ. 116.* 32 33

Et hactenus de potisſimis *Vis publicæ* & *Privatæ* Speciebus. Poſſemus & de reliquis multis agere, verum cum illæ tales ſint, quæ pleræq; arbitrariam merentur pœnam, vel ſi conjunctæ ſint cum majori quodam Crimine, ut Latrocinium, illius pænam merentur, pedem hic figimus. Videri tamen de cæteris cauſis Vis publicæ, item de *Vi privata*, Pœnis vis *publicæ & privatæ*, item *Proceſſu in causâ violentiæ publicæ & privatæ*, nec non de *Excuſationibus violentiæ*, poterit prolixius *Tiber. Decian. tractat. crimin. lib. 8. cap. 16, 17. 18. 19. 20. Jodocus Dambouder. prax. crim. cap. 97. 98. 99. ubi de teloniis & privatis Exactionibus & c. 100. de Vi privata.* Exempla etiam Vis publicæ & privatæ indiſtinctè recenſet *Carpz. p. 1. qu. 37.* 34

CAPUT TERTIUM
De
CRIMINE FALSI,
Ad Legem Corneliam ff. de Falſis & de SCTO LIBONIANO.
Tit.C.De His Qui ſibi adſcribunt in teſtamento, Tit.de falſa monetâ Tit.de Mutatione nominis.

§.7. Item Lex Cornelia de Falſis Inſtit. d.Publ. Judiciis.

SUMMARIA.

1. *Connexio.*
2. *Falſum aliud eſt Metaphyſicè, vel Logicè, aliud Ethicè & Juridicè tale.*
3. *Illius falſi, quod Lege Cornelia vindicatur, deſcriptio.*
4. *Lex Cornelia Teſtamentaria quare dicta?*
5. *Lex Cornelia ad alias ſpecies falſi rectè extenditur per interpretationem.*
6. *Falſum juridicè ſumptum ſine dolo non committitur.*
7. *Teſtis, qui certo credit, ſe verum jurare, quamvis verum non ſit, falſarius non eſt, nec perjurus.*
8. *Dolus in Crimine falſi non præſumitur niſi probetur.*
9. *Dolum requiri in falſo texx. & autoritatibus probatur.*
10. *Quibus modis veritas immutetur.*
11. *Exquiſitisſima probatio requiritur in probatione falſi doloſi, cum magis error, quam dolus præſumatur.*
12. *Num omne crimen falſi debeat in perniciem alterius vergere? & Sententia Theodorici Negativa.*
13. *Sententia Affirmantium.*
14. *Omne falſum quamvis actu non noceat, ſufficit quod nocere potuerit.*
15. *Falſum quid ſit propriè ſic dictum, vel quaſi.*
16. 17. *Num Legis Corneliæ mentio in definitione ſit neceſſaria?*
18. *Falſum omne vel Teſtamentarium vel Nummarium ſecundum*

cundum mentem Antonii Matthæi.

19. *Crimen Falſi aliud fit* conſenſu, verbis, ſcriptis, abuſu, facto vel ſilentio.

20. *Quando fiat Falſum Conſenſu.*

21. *Varia Exempla.*

22. *Falſum cum crimine Stellionatus non eſt confundendum.*

23. Verbis *Falſum committitur,* Suggeſtione, Denunciatione, accuſatione, Depoſitione, condemnatione. *Vel Teſtium vel Judicis.*

24. *Scriptis quomodo Falſum contingat.*

25. *Notarii & Scribæ publici quando falſum committant.*

26. *Falſa ſigilla facientes ad mendicandum vel decipiendum.*

27. *Falſa teſtamenta principaliter Lege Corneliâ coercentur.*

28. SCTO *Liboniano tenentur, qui quamvis volentibus & dictantibus Teſtatoribus, ſibi aliquid adſcribunt in teſtamento.*

29. *Per interpretationem Lex Cornelia ad omnia documenta literaria extenditur.*

30. *Per abuſum Falſa variis modis fiunt, falſis menſuris, ponderibus, mercibus.*

31. *Falſificatio Monetæ ſpecies præcipua eſt Falſi, quæ quoq; incurrit Crimen L. Majeſt. humanæ.*

32. *Termini moti & aggerum ruptorum crimen falſi eſt.*

33. *Falſum per ſilentium.*

34. *Omne Falſum contingit vel circa ultimas voluntates, vel negotia inter vivos, eaq; vel judicialia vel extrajudicialia.*

35. *Quid ſit Falſum in* Persona *commiſſum.*

36. *Nominis mutatio, Status & dignitatis.*

37. *Simulatio Judicis benevoli.*

38. *Suppoſitio Partus.*

39. *Pœna Falſi alia eſt Juris Civilis, alia Moderni.*

40. *Modernis temporibus Pœna falſi arbitraria eſt.*

41. *Ob circumſtantias exacerbari poteſt pœna* Falsi.

SEquitur in catalogo & ordine *Publicorum Judiciorum ex l. 1. ff. d. Publicis Judiciis, Lex Cornelia de teſtamentis,* ſeu de 1

Falſis. De hoc itaq; Crimine Falſi, breviter quædam dice-
2 mus, circa calcem hujus Diſſertationis. Nimirum non loquimur hîc de Falſo *Metaphyſicè* vel *Logicè* tali, quo *Enti* vel *complexo* opponitur, ſed de eo, quod partim *Ethicè*, partim *juridicè* tale eſt. Neq; etiam omne mendacium huc trahimus ſive *jocoſum*, ſive *officioſum*, ſive revera & ethicè tale, quo ſenſu omne id, quod à veritate eſt alienum, falſum dicitur, quamvis non procedat ex fraude vel dolo vel in perniciem alterius & damnum tertii, *l. ſi is qui ducen-*
3 *ta §. utrum ff. de reb. dubiis l. ſi quid perfectum ff. d. ſolut.* Sed illud falſum, quod Lege Cornelia coercebatur deſcribi poteſt: *Crimen Publicorum judiciorum, quo veritas vel ratione perſonæ,*
4 *vel rei, in perniciem alterius dolo malo immutatur.* Sciendum vero de hoc *Crimine Falſi*, quod illud apud *Romanos Lege Corneliâ* fuerit vindicatum, *quæ l. 1. ff. d. Publ. Judicii.* dicitur de *Teſtamentis*, atque inde quoque *Teſtamentaria* vocata fuit, quod nempè lata principaliter & ſcripta de *teſtamentis falſo conſcriptis, ſuppreſſis, reſignatis, ſubjectis, interletis* dolo
5 malo *l. 2. ff. ad l. Cornel. d. falſ.* Poſtea verò JCtorum Interpretationibus, *SCtis & Imperatorum reſcriptis ad alia falſitatis genera lex illa extenſa l. Inſtrum. 26. ff. h. t. Henric. Zœſius in Comment. ff. ad l. Cornel. d. falſ. nu. 1. & 2.* Et ita per interpretationem Lege Cornelia dicuntur multi caſus coerceri, qui verbis expresſis in eâ notati non inveniuntur: cum ab expresſis ad caſus non expreſſos facile posſit ob identitatem rationis formari judicium. *Bened. Carpz. Pract. Crimin. p. 2, quæſt. 93.*
6 *n. 15. Paul. lib. 5. recept. ſent. tit. 25. ibiq; Cuja:* Antequam verò de Diviſione & variis ſpeciebus hujus Criminis agamus, quædam ad Enucleationem noſtræ datæ deſcriptionis ſunt præmittenda. Omnium primo nempè ut Crimen ſit Falſum, DOLUS requiritur, quem in deſcriptione adjecimus. Sine quo nullum & verum delictum eſt. Rectè inde colli-

collegit *Hyppolitus de Marſiliis ad Rubricam l.Corn.d. Falſ. nu.2.*
Falſarium eum non eſſe nec perjurum, ſi quis firmiter credat, vel
aliter ſcire non potuit, quam illud, de quo jurat, eſſe verum, quamvis
poſtea appareat à veritate eſſe alienum, & longe aliter ſe habere.
Quod ipſum ibidem rectè extendit ad Teſtem, qui teſti-
monium *juratus deponit*, contra *Baldum*, *quo ille ſimiliter ut*
alius quiſpiam in re propria jurans de credulitate, Falſi incuſari 7
nequeat, nec pro falſario habendus, ſi juſta ductus fuerit credulita-
te, quæ habetur pro veritate, vel illi æquipollet. Et non male
probat hanc ſuam ſententiam talibus Exemplis. *Si mulier*
veſtitu virili induta ſimulet Virum & contrahat & teſtes jurent
juſta credulitate moti contractum cum Viro celebratum. Item:
ſi nummi quoad externam formam ſolvantur aurei, & ſint intrin-
ſece adulterini, ſi ille teſtis juret ſolutos fuiſſe aureos. Hiſce &
aliis caſibus ſi quis credulitate veri falſum dicat, falſi cri-
men non incurrit, cum abſit dolus, qui non ex lingua ſed
corde & animo fluit, Qui dolus in hoc crimine non præ- 8
ſumitur, niſi probetur. Et hæc ſententia, quod dolus in
crimine falſi requiratur non ſaltim *expreſſis LL. verbis* pro- 9
batur, quibus dicitur: *dolus Falſi cauſa proxima l. 27. ff. ad l.*
Cor. d. falſ. l. 16. ff. d. teſtib. l. 21. C. ad L. Corn. d. fal. l. 23. l. 31. ff. h. t.
ſed & *Jure Canon. c. 15. autem c. homines falſum 22. qu. 2.* & com-
muni Dd. & Criminaliſtarum corroboratur calculo. *Petr.*
Theod. Colleg. Crimin. diſput. 8. th. 1. lit. B. Proſp. Farinac. par. 6. op.
crimin. quæſt. 150. Tiber. Decian. in tract. Crimin. lib. 6. c. 10. num. 4.
Secundum quod in deſcriptione noſtrâ bene notandum 10
venit eſt: Quo *veritas immutatur*. Quod ſi e. g. *Teſtis doloſo*
animo deponat ſub ſpecie falſi verum, id eſt, ſi neſciat aliter quam
ſe falſum dicere, cum tamen verum ſit, Animo quidem pec-
cat & conſcientiam lædit, cum autem corpus verum deli-
cti non adſit, nec veritas poſſit in perniciem alterius vel
juſti-

juſtitiæ vergere, hoc caſu tale crimen falſi haud committi dicitur, quod pœnâ L. Corneliæ ſit coercendum. Poteſt & tale de Mercatore dari exemplum, *ſi ille offerat rationes & vel minorem vel majorem fingat quantitatem, hic ſi rationes facta calculatione concordent ſummæ debitæ vel calculatione corrigantur, mendacium ſolum Mercatoris ore prolatum vel ſcriptis commiſſum non inducit crimen falſi. Quod ſecus eſt, ſi imperitum calculationis decipiat vel minoris, quando debitor eſt, vel majoris, quando Creditor eſt ſummæ determinatione.* Vide hâc de re plura apud *Petr. Theodor. Coll. Crimin. diſput. 8. lit. C. Tho-*
11 *ming. deciſ. 34. per tot. Fachinæ conſ. 101. num. 2.* Cum nempè omnis hominis actus magis errore, quam dolo falſus eſſe credatur & falſum committere nemo præſumatur, acerrima & exquiſitisſima opus eſt in Crimine hoc probatione, *Petr. Theod. d. l. th. 5. Mynſing. conſil. 59. n. 35. Bertazz. conſil. 518. n. 12. & conſ. 521. n. 15. & ſeqq. Maſcard. d. probat. conſ. 740. n. 2. Gotof. à Bavo tract. crim. qu. 18. num. 17. Gilken. ad C. l. 24. d. probat. Vincent. de Franch. Deciſ. 147. n. 6. Tib. Decian. lib. 7. c. 27. Honded. conſil. 92. vol. 2.*

12 Addimus in Deſcriptione noſtra verba: *in perniciem alterius:* Nimirum quando quæritur: quænam ſint vera requiſita Criminis Falſi, Dd. & Criminaliſtæ ſibi non per omnia concordant; Nonnulli enim dicunt eſſe: *Doloſam Veritatis immutationem*, & ex hoc duobus reſultare falſum, dolo, & Veritatis immutatione, Cujus ſententiæ eſt *Petr. Theodoric. Coll. Crim. Diſput. 7. θ. 1. lit. D.* quod nempe illa verba in præjudicium alterius ad definitionem non pertineant, (1.) quia falſa dentur quæ nemini noceant, (2.) otioſa eſſe illa verba, quod ſub dolo jam comprehendatur illud, quo fiat in præjudicium alterius.
13 Contra ſunt alii, qui tria faciunt FALSI requiſita, definiunt:

niunt: *Doloſam veritatis immutationem in alterius præjudicium. qua hæc tria continentur eſſentialia, Dolus, Veritatis immutatio, & præjudicium alterius. Maſcard. de probat. concl. 739. n. 12. Fachin. 1. conſil. 94. n. 4.* Mynſing. *in §. item l. Cor. Inſtit. d. publ. Judic. Jul. Clar. lib. 5. Sentent. §. Falſum n. 36. Benedict. Carpzov. Pract. Criminal. p. 2. qv. 93. n. 20.* Qui hanc putat eſſe Communem Dd. opinionem. Verum ne huic quoquè liti parum utili involvamur, dicimus falſi crimen utplurimum fieri in *perniciem* alterius & præſertim ſi Lege Corneliâ debeat vindicari. Quamvis & poſterior ſententia non malè ita ſalvari poſſit, ſi dicatur *Omne* falſum, 14
quod dolo committitur, etiamſi effectu non noceat, ſufficere tamen ſi noxium inde dicatur, quod nocere falſitas potuerit aliis. E.g. ſi teſtes *falſos* quis producat, quamvis vel faciant ad juſtitiam cauſæ; falſi tamen crimen inde commiſit, quia nocere voluit. Sed pergendum nobis eſt ad *DIVISIONEM FALSI.* Crimen falſi à Variis variè 15
dividitur. *(1.)* Sunt, qui aliud vocant *propriè ſic dictum, ALIUD QVASI, l. 1. §. ult. d. falſ. Illud nempe vocant, quod L. Cornelia vindicatur, Paul. 5. Sent. tit. 25. & ibi Cujac. Bocer. claſſ. 4. p. 1. diſp. 15. th. 14.* Hoc vero, quod tale eſt ex Sctis & Conſtitutionibus Principum *l. pen. C. d. probat. l. 27. eos l. 29. ff. ad l. Cornel. de falſ.* Et qui hujus diviſionis ſunt Autores. Quatuor 16
criminis falſi conſtituunt requiſita (1.) *dolum* (2.) *veritatis immutationem*, (3.) *Alterius præjudicium*, (4.) *quod L. Corneliâ vindicetur.* Et ita definiunt *Falſum: Crimen Publicum, quod per veritatis mutationem in alterius præjudicium dolosè factum committitur & L. Cornelia coercetur. Sigismund Flach. Colleg. Crim. diſput. 10. th. 7. Damhoud. pr. crim. c. 122. n. 10. Clar. in §. falſum n. 35.* Verum hoc requiſitum, quâ lege coerceatur de- 17
lictum, in definitione ſupervacuum & inutile imo contra regulas Logicorum eſſe docet & pluribus demonſtrat

Ddd Petr.

Petr. Theodoric. coll. comm. diſput. 8. th. 1. lit. D. in f. & Benedict. Carpz. Pract. Crim p. 2. quæſt. 93. n. 14. & 15.

18 (2) *Anton. Matthæus in tract. de Criminibus ad lib. 48. ff. tit. 7. cap. 1. De Falſo etiam Species Falſi dicit infinitas, quæ tamen ferè omnes ad duo ſumma capita referri poſſent: nempe ad Falſum Teſtamentarum & Nummarum. Et illud quidem eſſe propriè tale, quod circa teſtamenta committitur, vel Quaſi, quod ad alia extenditur falſa, inſtrumenta, literas, nomen, teſtimonia, accuſationes, obligationes, menſuras, pondera. Nummarium vero vocat, quando monetam adulterinam quis flat, ferit, radit auream, tingit, fingit*, item ſi quis vendat, emat dolo malo, *l. 8. & ſeqq. ff. ad l. Cornel. d. falſis.* Idem *Anton. Matthæus. d. l. c. 4. De falſo Numario.* 19 *(III.) Jodocus Damhouderius, Clarus & alij Criminaliſtæ* ratione cauſæ inſtrumentalis, *Falſi* crimen dicunt aliud fieri *Conſenſu, Verbis, Scriptis, abuſu & Silentio: vel Facto.* Quibus conſentit *Gilhauſen arb. Jud. crim. c. 2. tit. 26. num. 3.*

20 *CONSENSU* fieri *falſum* dicunt, quando *quis alterum ſcienter per contractum decipit, vel eandem rem in ſolidum duobus vendit l. 21. ff. ad L. Corn. d. falſ. l. Stellionatus ff. d. Crimin. ſtellio. l. ſi quis in pignor. §. etſi ff. d. pignorat. act.* Similiter falſum committit, *ſi Debitor in fraudem priorum Creditorum prælato die poſterioris Creditoris, pignoratitia obligatione mentiatur, ſive fingat eum eſſe priorem, qui eſt poſterior cæ-*
21 *teris. l. 28. ff. ad l. Cornel. de Sicar. Damboud. pr. crim. cap. 120. Menoch. d. arbitra. Jud. quæſt. c. 318. n. 7.* Num vero *crimen falſi an ſtellionatus committat, qui rem alteri obligatam vendiderit, vel rem non ſuam ſciens pignori tradiderit* vide *Angel. d. male f. verb falſario n. 30. Proſper. Farinac. pr. crim. p. 6. lib. 5. q. 150. n. 229. Sigiſmund Flach Colleg. Crim. diſp. 10. th. 5. 6. 7. 8. 9. Harprecht. tr. crim. ad n. 7. J. d. P. J. Clar. in §. falſum n. 2.* Ad hanc falſi ſpeciem quamplurima alia referunt, e. g. Si *Tutor vel Curator* ante reſtitutam tutelam cum fiſco contraxerit *l. 1. §. ex illa quoq. ff. ad. L. Corn. d. falſ. l. 49. ff. locat.* Adjiciunt & iſtam ſpeciem

ciem, ſi *Mercator merces corruperit, piperi pulverem, farinæ arenam, vino calcem, butyro ſevum miſcendo, ſi qui pannis vilioribus ſigilla apponunt & quæ aliæ ſunt fraudes.* Circa quæ & 22
alia exempla cautè tamen procedámus neceſſe eſt, ne illa falſa huc trahamus quæ pertinent ad Crimen Stellionatus. *Vide Anton. Matth. ad l. 48. tit. 7. de falſo cap. 1. n. 15.*
VERBIS ſecundum *Damdouderium cap. 121.* quinque modis 23
falſum committitur, *Suggeſtione, Denunciatione, Accuſatione, Depoſitione, Condemnatione.* Alii hæc ad duo membra referunt, ad *falſam accuſationem vel teſtimonium, & Falſum judicium.* Quemadmodum nempè Judex, vel *pecuniâ corruptus, vel odio, amore vel dolo malo Legibus æquitati & conſcientiæ contrariam ferens ſententiam falſarius eſt. l. 1. §. 3. ff. d. falſ.* Ita quoque Teſtis omnino crimen falſi committere dicitur, quando ſciens & dolo malo falſum fert teſtimonium, *l. 1. l. 20. l. 27. ff. ad l. Cor. d. falſ. l. 14. C. d. teſtibus.* Quod quatuor modis putant alii contingere. *(1.) ſi teſtem falſum ad falſum teſtimonium dicendum quis ſubornaverit l. 16. §. ff. ad L. Corn. d. falſ. (2) Si quis falſum teſtem produxerit in judicio. Ægid. Boſſ. tract. crim. d. Falſo n. 221. (3) Si quis dicat falſum teſtimonium l. 1. pr. ff. h. t. l. 14. C. d. teſtib. (4) Si quis falſi Teſtis dictis utatur. Num vero teſtis pecuniam accipiens, ut dicat veritatem, in crimen incidat, vel ſi non plane non dicat vel veritatem celet: vel falſum dixerit juratus, &c.* his de quæſtionibus vide latisſimè *Petr. Theodor. Colleg. Crimin diſput. 8. th. 2. lit. C. Item Sigiſmund.* Flach/ *Colleg. Crim. diſp. 10. th. 10. 11. & ſeqq.* vide etiam *Damboud. Prax. crim. cap. 121. per tot.* Et illum quidem, qui verum ſcivit & tacuit vel ſuppresſit, æquè teneri, ut illum, qui falſum dixit, patet argumento Teſtamenti, cujus nomine tenetur non ſolum qui falſum fecit, ſed & qui verum ſuppresſit *l. 1. §. 4. l. 2. l. 16. §. ff. ad l. Cornel. d. falſ.* Conſule de falſis his teſtimoniis omnino *Anton. Matthæum ad lib. 48. ff. tit. 7. de Falſo cap. 1. n. 10.*

24 *n.10.11.12.13.* SCRIPTIS quoque multifariè committi poſſe crimen falſi extra dubium eſt. *Quod ſi enim quis Inſtrumenta vel publica vel privata, in alterius perniciem & doloſo animo, regiſtra, rationes, acta, libellos, cautiones, conſenſus, Chirographa, epiſtolas lædat, corrumpat, mutet, adjiciat, demat, radat, deleat, falſo ſubſcribat, falſa ſigilla appendat, aliorũ ſcripturam imitetur fingat, vel falſa enarret, item in mundum redigat, minutet, procul dubio Lege Corneliâ de falſis tenebitur l. 1. ff. h. t.* Vide de his falſis literariis. *l. 2. ff. h. t. l. 4. C. eod. l. 13. §. 1. l. 9. §. pœna ff. eod. l. 24. C. d. probat. l. 30. pr. l. 16. §. 1. l. 1. §. 4. ff. ad l. Cor. d. fal. Profper. Farinacium tr. crim. p. 6. lib. 5. qu. 150. p. 7. nu. 165. Jodoc. Damboud. pr. cr. c. 177. n. 1. Gabriel. 1. concl. 5. d. probat. Petr. Theod. Colleg. Criminal.*
25 *diſp. 8. th. 2. lit. E.* Imprimis falſum vero in ſcriptis committere poſſunt *Notarii & Protonotarii*, vel aliæ perſonæ publicæ, quorum eſt Publica inſtrumenta conficere, ſi vel ſordibus corrupti vel *aliâ quâquã illicitâ ex causâ falſa concinnent, doloſè aliquid addant, minuant, vel mutent, dicta partium partibus revelent, ſolennitates teſtamenti doloſe omittant*, De quibus nullum dubium eſt, quin falſarii non ſolum ſint, ſed & officio ſuo privandi. *l. 12. C. d. ſucceſ. l. 17. C. d. dignit.* Item falſarius eſt, qui his inſtrumentis falſis utitur, *Farinac. tract. crimin. part. 6. lib. 5. q. 159. nu. 10. Clarus. 5. ſent. §. falſum nu. 18. Gail lib. 1. obſerv. 100. n. 7.* Imprimis vide *Petr. Theoric. Colleg. crimin.*
26 *diſput. 8. th. 4. lit. E.* Referendi ſunt ad hanc claſſem illi, qui falſa ſigilla faciunt vel teſtimonia. Die falſche Siegel und Brieffe machen / ad mendicandum & decipiendum, qui mentiuntur caſum Incendii die auff falſche Brieffe betteln. Quos fuſtigatione puniendos cenſent paſſim Criminaliſtæ, *Matth. Coler. p. 1. dec. 179. nu. 3. Petr. Heig. p. 2. quæſt. 27.*
27 *n. 21. Petr. Theod. d. l. lit. E. Bened. Carpz. pract. Crimin. p. 2. quæſt. 93. n. 72. & ſeqq.* Et ad hanc ſeriem falſorum in ſcriptis porro principaliter ſpectant *falſa Teſtamenta*, de qnibus præcipuè

pue lata eſt *Lex Cornelia*, *&* *SCtum Libonianum*, de quo etiam agit *t.t.C. De his qui ſibi adſcribunt in teſtam. Legis enim Corneliæ reus eſt, ſi quis teſtamentum verum amoverit, celaverit, eripuerit, deleverit, interleverit, ſubjecerit, reſignaverit: ſivè id aperuerit vivo teſtatore, aut ſi quis falſum ſcripſerit, ſignaverit, recitaverit, l.1.§.5.l.2.l.7.l.16. pr ff. ad l. Corn.d.falſis.* Adeò, ut *L. Cornelia teneatur, non ſolum, qui teſtamentum adulterinum ſcripſerit fecerit, ſed & recitaverit, id eſt, eo uſus fuerit. l. 2. ff. h. t. l.ſi falſos 8. C. eod.* Vide de hàc quæſtione *Anton. Matthæum tractat.crim.tit.7.lib.48.d falſo cap.1.nu. 2.& ſeqq.* Quod vero 28
SCtum attinet *LIBONIANUM*, cujus mentio fit *in rubrica tit. ff. ad L Corn.de falſ.*, pœnâ falſi affici illud jubet eum, qui *cum adhibitus eſſet ad ſcribendum teſtamentum, ſibi vel iis, quos in poteſtate habet, hereditatem, legatum, fideicommiſſum, libertatem vel aliud emolumentum adſcripſerit, dictante quamvis teſtatore ac jubente. Nam ſi ignorante & invito hoc fecerit, L. Cornelia tenetur. l.1. §. 7. l. ſi quis legat. 6. l.10. l. 14. l. 17. l. 18. 22. ff. ad L. Cornel. t.t. C. d. his qui ſibi adſcrib.* Per idenditatem rationis vero, quod antea de teſtamentis falſis diximus, ex intepretatione Prudentum extenſum fuit ad alia documenta literaria. Quid autem per *ſubripere, reſignare* &c. denotetur, vide apud *Anton. Matthæum d. l. n.6. & 7.* De *raſura* autem *illatinitate, linguâ peregrinâ, quibus falſitas fit, corrumpendo ſenſum mutando, & ſubſtantialia*, item de Falſo *in Cancellaria & Concilio commiſſo, item eo, quod fit aperiendo alienas literas, vel aſſumptas non deferendo* vide *Jodocum Damboud. pract. crimin. cap. 122.* Seqvuntur Falſa, quæ fiunt per *abuſum* ſeu *ipſum factum*, vel etiam Silentium. Huc itidem infinita trahuntur falſa: quæ, antequam de pœnâ agemus, ſunt ſaltem quoad præcipua nominanda. Imprimis ad abuſum referunt. *Falſas menſuras, Pondera, merces*, in

29 and 30 margin numbers appear beside "denotetur" and "pract. crimin." lines.

contractibus,ſi dolo malo adhibeantur, *faciendo, locando,*
vendendo, materiam falſificando auri argenti, vendendo au-
richalcum pro auro, Electrum pro argento &c. *Vendendo*
pannos falſificatos. Jodocus Damhouder.pract.crim.cap.223. O-
31 ptimo jure etiam huc refertur *Falſificatio Monetæ,* de quâ
egimus circa *Crimen L.Majeſtat.humanæ diſſertat.noſtr.2.* Scil.
Erat apud Romanos Lex Cornelia Nummaria *lata, quâ* te-
nebantur, *qui monetam adulterinam flant, feriunt, nummos au-*
reos radunt, tingunt, fingunt. Vide de his nummariis falſis,
quid ſit tingere, lavare, & vendere nummos *Anton. Mat-*
thæum tractat. d. crim. tit. 7. de falſo cap.4.& 5. Nimirum ni-
hil intereſt, utrum quis falſam monetam cudat, ſive ve-
ram diminuat. P.H.O. *art.3.* Et ne hoc fiat, inſtituuntur
Dies Probationum die Probation-Tåge R. Abſch. zu Aug-
ſpurg *anno 1511.* §. neben angeregten. Vide plura de hâc fal-
32 ſificatione monetæ *Petr.Theod.colleg. crim. diſput.8.th.2.lit.D.*
Sunt & multa & infinita fere alia falſa, quæ dicuntur fa-
cto vel abuſu vel etiam ſilentio committi. Si Terminus
ſit falſo motus, vel Fines agri & aggeres interrupti. Vid.
33 *Damboud. pr. crim. cap. 227. De translatione Limitum.* Quod
vero attinet falſa per ſilentium, vulgò talia recenſentur. Si
teſtamenta occultentur, ſupprimantur, Teſtes veritatem
34 reticeant &c. *Vid. Jod. Damhouder. pract. Crimin. cap. 224.* Et
hæc ſunt etiam præcipua illa falſa, quæ *circa negotia homi-*
num inter vivos, vel judicialia vel extrajudicialia. vel circa *ulti-*
mas voluntates committuntur: Dn. Georg. Adam Struv. Exer-
35 *cit. Pandect.49.tit.10.th.70.* Cum vero & falſa in ipſis PERSO-
NIS cõmitti poſſint, De illis tria quoq; ſunt addenda ver-
ba: Refertur huc (1) *Fraudulenta nominis immutatio* in per-
niciem alterius. *l.13.pr.ff.ad L.Corn.d.falſ.l.unic.C.d. mutat. no-*
minis. l.61. ad SCt.Trebell. Et non intereſt, num quis alterius
nomen

nomen falſo aſſumat, ut pro eo haberi poſſit, vel proprium nomen diſſimulet in damnum tertii.

(2) Si quis ſtatum & dignitatem aliam aſſumat, ſi libertus pro ingenuo ſe geſſerit, *l. un. C. ad l. Viſell. l. 1. C. §. ſer. aut lib. ad decur. aſſer.* ſi quis alterius decipiendi gratia aliud genus familiæ, alios Parentes fingat: quod quidem ſi absque fraude fiat, permiſſum cenſetur. *l. 13. St. ff. h. t. l. un. C. d. mutat. nomi. Si quis pro Nobile ſe gerat vel alios titulos honoris ſibi vindicet Doctoris, Magiſtri, Notarii Procuratoris, Advocati, &c. l. 27. §. 3. ff. ad l. Corn. d. falſ.* Quorſum & illi referuntur, qui mendicantes vel militiam fingunt, vel morbos falſis deplomatibus inſtructi. *l. continuus 137. §. cum ita ff. d. V. O. Cujac. in l. un. C. d tract. & ſtat.* 36

(3.) Refert huc *Anton. Matthæus* caſum: *ſi quis de judicis amicitia vel familiaritate mentitus, eventum ſententiæ ejus vendiderit, vel fumum ejus Paul. 25. §. ult. l. qui explicandi 13. C. d. accuſat.* (4.) Non male huc refertur *Suppoſitio Partus, Vel reiteratio Baptiſmi ob lucrum*, Wegen des Patengeldes. Vel ſubornatio alterius cujusdã Perſonæ. e. g. ſi quis teſtatoris mortui loco alium vivum ſubornat, qui ejus perſonam lecto incumbens fingat & ultimam voluntatem exponat. Et quæ aliæ ſunt *fraudes & technæ*, quas fingit *malitia humana*, quæ neq; excogitari, multò minus recenſeri poterunt. Plura tamen hujus falſi in Perſonâ recenſita vide apud *Hyppolitum de Marſiliis tract. ad L. Corn. d. falſis Berbaz. conſil. 408. n. 14. Petr. Theod. coll. crim. diſput. 8. th. 2. lit. A. & B.* Tantum etiam de Diviſione. 37 38

Reſtat nunc PÆNA. Hæc alia eſt *juris civilis*, alia *Moderna*. Illa incerta valde eſt & varia. Generaliter quidem videtur *eſſe deportatio, bonorum publicatio:* Ultimi quoque ſupplicii *ſit mentio l. 1. C. d. Immuni. ne conced. l. 1. ff. ad l.* 39

Cor-

Cornel. d. Sicar. ſi quis falſum teſtimonium diceret, ut in-
nocens condemnetur. Alia quoque ſunt exempla *l. 27.*
§. ult. ff. hoc tit. l. 3. ff. ad l. Iul. Majeſtat. partus ſubjectio item
capitalis *l. 1. C. ad l. Corn. d. falſ.* Reliqua vero falſa notius
40 puniebantur. Modernis juribus Germaniæ pæna hujus
criminis arbitraria eſt, *Ord. Criminal. Carol. art. 112. item jure*
Saxon. art. 13. lib. 2. Landrecht. Aut enim eſt *Fuſtigatio*, uti in
partu ſuppoſito, *mutatione nominis, Vel relegatio perpetua una*
cum fuſtigatione in iteratione baptiſmi. Ob falſum teſtimo-
nium, *Vel carcer, ſit eſtis pecuniam accepit.* Aut *infamia, ab officio*
remotio, in judice Male judicante. Et quæ aliæ ſunt pænæ, quæ
à Judice pro circumſtantiis ipſius falſi ſunt determinan-
dæ, etiam in iis quæ fiunt in contractibus, pondere, *men-*
41 *ſurâ, mercibus falſis.* Quæ tamen pæna etiam ob circum-
ſtantias capitalis eſſe poteſt. *vid. Bened. Carpz. pr. Crim. p. 2.*
q. 93. Quænam vero ſingularia ſint in hoc delicto
vide *Petr. Theodor. colleg. crimin. diſput. 8.*
th. ult.

TANTUM DE FALSO.

CONTRA VIM PUBLICAM & PRIVATAM
TURRI FORTISSIMÆ NOMINI DOMINI,
NEC NON VERITATIS FONTI UNICO,

SIT GLORIA

SEMPITERNA!

I. N. D. N. J. C.

DISSERTATIO CRIMINALIS SEXTA

De

CRIMINE REPETUNDARUM, ANNONÆ AMBITUS, FRAUDATÆ, PECULATUS, SACRILEGII, &c.

nec non

DE CRIMINIBUS EXTRAORDINARIIS,

RESPONDENTE

DANIELE CALOVIO, Marggrabovvâ-Pruſsô,

CAPUT PRIMUM

De

CRIMINE REPETUNDARUM, SEU PECUNIIS REPETUNDIS.

Ad Tit. Digeſt. & Codicis de Lege Julia Repetundarum.

SUMMARIA.

1. *Connexio.*
2. *De crimine Repetundarum inter varias Romanas Leges eminet L. Julia à C. Julio Cæſare lata.*
3. *Criminis Repetundarum deſcriptio.*
4. *Præcipuè Lege Julia Repetundar. notatur Magiſtratus vel Judex pecuniam accipiens, quo magis aut minus judicis officio ſatisfaciat.*
5. *Jure quoq; Divino prohibetur Judex munera capere ad oppreſſionem innocentium.*
6. *Quænam ſit differentia inter Munera & Xenia, Xeniola, eſculenta & potulenta judici oblata.*
7. *Lex Julia non ſaltem pertinet ad Magiſtratus Provinciales Romanorum, ſed & urbanos*

& Municipales.

8. *Barrataria quid, & quis Judex Barratarius, Nummarius, Sordidus &c.*

9. *Cum quibus criminibus hoc Repetundarum crimen ſit commune & familiare.*

10. *Dupliciter ſordibus maculatur Judex, & pecuniam ab invito extorquendo, & eandem à volente accipiendo.*

11. *Sordidus judex evadit, non ſolum pecuniam donatam accipiendo, ſed ex alio quoq; contractu commodum captando locationis, venditionis, &c.*

12. *Sordium reus eſt quivis judex, ſi pecuniam accipiat, ſive ordinarius, ſive arbiter, ſive cauſa civilis ſit, ſive criminalis, ſive contra juſtitiam peccet, faciat, committendo vel omittendo.*

13. *Vel ob minutiſſimam quantitatem Judex hujus criminis Reus eſt.*

14. *Extra Xenia & Eſculenta vel uno nummo peccatur à Judice, quod animus hic conſideretur.*

15. *Obſtat. l. 6. §. 2. in f. ff. D. leg. Jul. quæ conciliatur.*

16. *Intellectus §. 1. l. 7. ff. de l. Jul. repet.*

17. *Uxoris donationes in maritum collatæ, non debent eſſe immodicæ.*

18. *Quæſtiones quatuor circa hoc crimen.*

19. *Rationes pro quæſtione primâ.*

20. *Rationes decidendi quæſtionis ſecundæ.*

21. *Pro tertiâ quæſtione affirmativæ rationes.*

22. *Rationes deciſivæ quartæ quæſtionis.*

23. *Si Judex poſt latam ſententiam munera accipiat.*

24. *Negativa communis.*

25. *Diſſentiens opinio Antonii Matthæi.*

26. *Sententia media.*

27. *Quomodo ad hoc crimen pertineat falſum teſtimoniū.*

28. *Num Tutores & Curatores ſordibus corrupti ad hanc pertineant Legem Jul. repetund.*

29. *Ob munus publicum quis hâc lege teneatur.*

30. *Comites & Miniſtri Judicis tenentur quoq; hac lege.*

31. *Centuriones & milites male circa pecuniam verſantes publicam*

blicam hâc lege tenentur.

32. *Quomodo Legati repetundarum crimen incurrant munera accipiendo.*

33. *Pœna hujus Criminis Civilis & Criminalis.*

E Criminibus Publicorum Judiciorum reſtant adhuc nonnulla, quæ libris *ff. & Cod.* recenſentur, De quibus nunc cæpto ordine, & de ſingulis quidem ſeparatim, erit nobis breviter diſſerendum. Primum inter ea eſt REPETUNDARUM *Crimen, ſeu de Pecuniis repetundis*, De hoc Romani varias habuerunt LL. quas recenſent partim alii, *Sigonius, Anton. Matthæus d. criminib. ad lib. 48. ff. tit. 8. cap. 1. n. 1.* Nos contenti ſimus *Lege Juliâ à C. Julio Cæſare latâ*, cujus mentionem faciunt *rubricæ ff. & C.* Et eſt quidem *Delictum publicorum judiciorum, quo Judex, vel ille, qui Magiſtratum gerit, vel qui alii cuipiam officio publico præeſt, ſordibus & pecuniâ aliisve donis corruptus, vel fines officii transgreditur, vel minus eidem ſatisfacit.* Nimirum *Lege Julia* potisſimum hæc improbantur facta: (1) *quando ille, qui aliquam poteſtatem habet, pecuniam ob judicandum vel decernendum acceperit: eo nempè fine, quo magis aut minus quid ex officio ſuo faceret. l. 3. & 4. ff. de leg. Jul. repetund. Et urbani quidem Magiſtratus ab omni ſorde abſtinere jubentur, nec plus dono vel muneris in anno accipere, quam aureorum centum l. 6. §. 7. in fi. ff. De leg. Jul. repetun.* Quod Jus civile concors etiam eſt divino, quo prohibitum eſt, ut Judex munera accipiat ab iis, quibus juſtitiam debet adminiſtrare, quia *munera excæcant oculos ſapientum ac pervertunt verba juſtorum. Deut. 16. 1. Reg. 8. Paralipom. 18.* adeo, ut Ethnici crediderint & Deos flecti & donis placari potuiſſe, ſecundum illud: *Munera, crede mihi, placant homineſq; Deoſq;.* Ubi tamen non negligenda venit differentia inter *Munus*, quod offertur Judici, & *Xenium* vel *Xeniolum*. Quod ſi enim Xenium aliquod offeratur Magiſtratui in ſignum reve-

Margin numbers: 1 (line "ſtant adhuc"), 2 (line "nobis breviter"), 3 (line "mentionem faciunt"), 4 (line "tisfacit. Nimirum"), 5 (line "Quod Jus civile"), 6 (line "quod offertur").

ren-

rentiæ,amoris,tanquam hoſpiti vel circa actum inaugurationis,illud ad hoc crimen pertinere non videtur,cum Xenia non ſint producenda ad munerum qualitatem, Concepta eſt hanc in rem *l.6.§.3.ff.de offic.proconſulis*,quę ita habet : *Non vero in totum Xeniis abſtinere debebit Proconſul,ſed modum adjicere,neq; moroſè in totum abſtineat,neq; avare modum Xeniorum excedat,ſecundum illud proverbium,* οὔτε πάντα, οὔτε πάντοτε, οὔτε παρὰ πάντων,*neq; omnibus,neq; quovis tempore, neq; ab omnibus,nam valde inhumanum eſt,à nemine accipere,ſed paſsim, vilisſimum eſt,& omnia,avarisſimũ.Et quod mandatis continetur ne donum vel munus ipſe Proconſul,vel qui in alio officio erit, accipiat,ematve quid,niſi victus cotidiani causâ,ad Xeniola non pertinet,ſed ad ea , quæ edulium excedant uſum.Vide Dionniſium Goto-*
7 *fredum in not.ad l.6.ff.d.off.proconſ.* Quamvis verò hoc judicium propriè videatur à Romanis ſaltem applicatum fuiſſe ad ſolos *Magiſtratus Provinciales*, qui mittebantur in Provincias Romanæ ditioni ſubjectas, Illud tamen etiam ad *Urbanos*,imo ad *municipales* & omnes,qui officio & miniſterio publico præſunt,extendi verius eſt.*l.1.3.4.6.§.2.l.7.l.9.*
8 *ff.De l.Jul.repetund.*Et hoc crimen,quo Judex,ut male judicaret,corrumpitur,à Criminaliſtis barbaro vocabulo dicitur *Barratatia*, quod Juſtitiam, quæ eſt anima civitatis *barractet*,id eſt,*permutet juſtitiam pecuniâ :* & Judex vocatur *Barratarius* & antiquis Judices *corrupti dicti* ſunt etiam *Sordidi,Nummarii,Mercenarii,Donivori & Fabas edentes.Boſſ.in tit. d.off.corr.judic.Tiber.Decian l.8.c.33.n.9. Petr.Theodor.Coll.Crim.*
9 *diſp.9.th.1.lit. A.*Ubi illud ipſum confert *Crimini Læſæ Majeſtatis,Simoniæ, aſſaſſiniè, Sacrilegii*, quo peccetur contra *Deum,*
10 *juſtitiam,proximum,conſcientiam,& officium &c.* Et ut de Sordibus Magiſtratus pergamus aliquid dicere : Ille videtur duplici modo hoc crimine maculari (1) ab invito aliquid prætextu juris extorquendo *l.1.l.2.l.4.5. C. ad l. Jul. repetun.*

l.1.ff.

l 1.ff.d;concuſſ.l.quod evitando C.d.condict.ob turp.cauſam de qua concusſione habebimus circa crimina Extraordinaria, cum & â privato committatur; (2) præcipuè verò Repetundarum crimen incurrit, ſi â volente & eo quidem, de cujus cauſa diſceptatur, commodum aliquod percipiat, eo fine, ut pro eo in illius favorem ſententiam pronunciet.*l.3.& 4.C.ad L.J. Repet.t.t.ff.eod.Novell.8.c.1.& 7.l.ult. C. d. re militar.* Ad quam corruptionem & ſordes non ſolum il- 11
lud refertur, ſi judex revera donum aliquod pecuniâ ſolutâ & numerata accipiat, ſed ſi quovis modo emolumentum ſentiat, *Si nempè Litigans Creditor ſit Judicis, eiq; debitum remittat, Ei pecuniam gratis det mutuam, aut alio quopiam contractu locationis, venditionis, Judici gratificetur, ejusque benevolentiam captet.l.2.& 3.d.Calumniat.Menoch.c.342.n.36. l.pen. ff. ad l.Jul. rep.* cujus verba hæc ſunt: *Eadem lex venditiones, locationes ejus rei cauſâ pluris minorisve factas, irritas facit, impeditq; uſucapionem, prius quam in poteſtatem ejus, â quo profecta res ſit hæredisve ejus veniat.* Nec ulla hic facienda 12
eſt diſtinctio inter officium *Judicis Nobile* vel *mercenarium*, nec qualis ſit cauſa, quæ agitur, num *Civilis* vel *criminalis*, nec Inter Judicem *Ordinarium*, vel *Arbitrum*, vel *delegatum*, neq; etiam num committatur *faciendo* & malè judicando, vel *omittendo*, & ſententiam non ferendo; vel alium judicem ſubornando, protelando &c. Omnibus enim modis, ſi Judex pecuniam acceperit, vel commodo inhiaverit, fines officii eſt transgreſſus, cujus erat potius, omnem ſuſpicionem cane pejus & angue vitare, & prout loquitur *Novella 18.c.10, immobilem eſſe ut columnam in cuſtodienda ſuâ integritate verſ.ſi quis c. rev.3. q.9. Lex nempè Julia de repetundis præcipit, ne quis ob judicem arbitrumve dandum, mutandum, jubendumve ut judicet: neve ob non dandum, non mutandum, non jubendum, ut judicet, neve ob hominem in vincula publica conjicien-*

dum, vinciendum, vincirive jubendum, exve vinculis dimittendum, neve quis ob hominem condemnandũ, abſolvendumve: neve ob litem æſtimandam, judiciumve capitis, pecuniæve faciendum, aliquid acceperit l.7.pr.ff.de leg. Jul. Repet. Qua lege vivis quaſi coloribus Judicis partes ſatis videntur delineatæ &
13 expreſſæ. *Dioniſ. Gotofred. ad h.l. lit. b.* Nec quantitas, quæ capitur, eſt hîc conſideranda, nec *perſona* quæ dat, modo ſit extranea, *Lex enim â nullo neq; ullam quantitatem capere per-*
14 *mittit l.7.§.1.ff.ad l.Jul.repetun.* Et hoc adeo verum eſt, ut doceant nonnulli extra *Xenia & eſculenta & potulenta, quæ intra proximos dies prodigi & conſumi poſſunt, crimen hoc vel uno nummo contrahi poſſe ab extraneo: Quod magis in his delictis voluntas peccandi ſit conſideranda, quam modus, & quid, non quantum admiſſum, foret. Anton. Matthæus d. criminib. ad lib.48.ff.tit.8.cap.*
15 *1.d.pecun.repet.n.10.* Nec huic ſententiæ ratione quantitatis *obſtat.l.6.§.7.in fin.ff. De leg.Jul.repet.ubi, in anno permiſſum eſt accipere, non plus, quam aureorum centum.* Explicat hanc legem *l.18.ff.d.Officio Præſid.* quod intelligenda ſit de Xeniis & eſculentis. Quamvis non contemnenda ſit *Weſenbecii* interpretatio, quam habet in *π.ad h.t.* Quod extra officium etiam omnibus ſordibus Magiſtratus abſtinere debeat, neq; plus doni in anno accipere, quam forte 10. aureo-
16 rum. Et ita quoq; intelligendum eſſe §.*1. Apparet l.7.ff. De leg.Jul.repe.* ubi dicitur: *quod ab Exceptis perſonis in infinitum capere liceat Judici munera, nempè â Sobrinis, conſanguineis, uxore:* Nimirum non permittit lex â conjunctis perſonis dona ſumere in infinitum, ratione & intuitu officii, nam ex aliâ etiam ratione Magiſtratus judicare nequit in cauſis uxoris vel conjunctarũ perſonarũ, Sed loquitur illa de caſu extra rationem officii, cum veriſimile ſit non corrumpendi animo donare, ſed dignitatis juvandæ. *Harprecht. ad*
17 *§ fin. Inſtit.d.Publ.Judic.* Ubi tamen circa donationes ab uxore

re

re factas tenendum, quod illæ permittantur L. Julia repetundarum quidem in infinitum, quod tamen de immodicis non putant intelligendum eſſe, quod illæ ſint prohibitæ *l.31.§.ſi Vir ff.d.donat.inr.Vir & ux.Gotofred.in not. ad l.7.§.1.lit.D.Sigiſmund Flach/Colleg.Crim.Diſp.10.th.52.*

18 Quæri circa munera, quæ Magiſtratui vel Judici dantur, hic ſolet. *(1) Numne & Magiſtratus Crimen repetundarum committat, quod L. Juliâ vindicatur, ſi nihil promiſerit, quod velit ipſius partibus favere, qui donat? Vel (2) ſi ſola ſit promiſſio muneris facta, & ſpes lucri, ob quam commotus Judex ſententiam tulit, vel quid aliud fecit, vel non fecit, quod ipſius officii eſſet vel non eſſet? (3) Num legem incurrat, ſi acceperit quidem, ſed id, cujus gratiâ accepit, non præſtitit, & nihilominus juſte judicaverit? (4) An interſit inter bonam vel malam cauſam, & Num & ille impingat Judex, qui munera accipit ab eo, cujus litem videt eſſe bonam & fundatam ſatis?* Et ad omnes has quæſtiones, ſecuti, com- 19
munem Dd. & Criminaliſtarum opinionem, *Affirmativè* reſpondemus. Quod enim *primam* attinet, Tacita videtur hæc ineſſe conditio, quæ in futurum concepta firma habetur *l.6.ff.d.leg.1.* Nec intereſt, an Magiſtratus ſimpliciter accipiat pecuniam, vel expreſsè promittat, ſe hoc vel illud contra officium ſuum facturum aut omiſſurum. *Menoch.d.A.J.Q.c.342.n.28.l.1. & ſeqq.ff.ad l.Jul.repet.* Vide *Boſsium d.official.corr.n.2.Petr.Theodor.Coll.crim.diſp.9.th.1.lit.B.*
Ad *ſecundum*, nil accedere ſolidæ rationis opus eſt, cum 20
jam circa hoc crimen â nobis fuerit demonſtratum, quod non quantitas hic conſideretur vel ipſa pecunia *l.7.§.1.ff.h.t.* ſed animus corrupti Judicis. *Bald.in l.venales C.quando prov. non eſt neceſſe.* Similis ratio militat pro quæſtione *Tertia:* quod non opus ſit perfeciſſe id, cujus gratiâ pecu- 21
niâ data eſt; cum ſola acceptio Lege interdicta crimini Repetundarum nomen det, & locum faciat pænæ L. Juliæ; nec

nec excuſari poteſt accipiens, etiamſi eum poſtea pœnituerit, & factum, ob quod pecuniam accepit, implere recuſaverit. *Bald. in authent. ſed novo jure C. d. pœn. jud. qui mal. judic. Decian. lib. 8. c. 6. n. 36.* Cum & tunc Judicem hujus Criminis aſſerant Reum Criminaliſtæ, ſi pecuniam accepit, non ut male, ſed juſtè judicaret vel recte officio ſuo fungeretur: quamvis bene officio functus ſit. *Harprecht. ad §. 7. Inſt. d. Publ. jud. n. 10. l. 1. §. beſtias d. poſtul. l. ult. C. ad L. Falcid.* Menochius tamen illud limitat, *ſi retineat Judex quod accepit, ſecus,*
22 *ſi reſtituat pœnitentiâ ductus ante ſententiam.* Quod denique *Quarto:* Cauſam concernit, nullam diſcriminis rationem invenio, cum utroq; caſu impingat Judex in legem, quæ expreſſe vetat accipere, quo magis vel minus officium faceret, & turpiter illud quoq; datum cenſetur, quod in bona cauſa, ſi enim litigans videt eam eſſe juſtam, quare dat. Unde Sapientisſimus Plato: *Tutius eſt Legibus obtemperare dicentibus, nulla pro Patriæ miniſterio eſſe munera ſuſcipienda: & Magiſtratus non magis debet orari de iis, quæ æqua ſunt, quam exorari in ea, quæ iniqua. Cato. Vide Anton. Matthæum tit. 8. d pec. repet. num. 7. Sigiſmund.* Flach/ *Colleg. crim. diſput. ult. th. 45.*
23 Magis dubia circa Judicem vel Magiſtratum illa eſt quæſtio: *Num Judex crimen Repetundarum incurrat, ſi poſt latam ſententiā pecuniam vel munera acceperit, non ut faceret officium,*
24 *ſed poſtquam feciſſet?* Et illud quidem Negant Dd. & Criminaliſtæ communiter. *Bartol. in l. Aquil. d. donat. Zaſius in l. 35. n. 20. d. reb. Credit. Tiber. Decian lib. 8. cap. 40. n. 9. Menochius Farinac.* & alii â *Petro Theodorico & Anton. Matthæo allegati Autores.*
25 Sed contraria opinio arridet *Antonio Matthæo ad lib. 48. tit. 8. d. pec. repetun. cap. 1. n. 8. ob. l. ult. C. h. t. l. 4. ff eod. l. 1. ff. d. calumn. Quod lex generaliter vetet, ne Judex munera ſumat, quod ſi remunerari liceret Judices, illi ineſcati lucri ſpe darent lites ſecundum locupletiores potius, quam ſecundum pauperiores, & quod*
remu-

remuneratoria donatio etiam ſit donatio. Exiſtimo tamen, di- 26
ſtinguendum eſſe, num ante ſententiam ſit promiſſa pecunia, & poſt ſententiam data, & Legem incurrere certum eſt, caſu hoc judicem: Vel num ante ſententiam nulla promisſione factâ oblatum ſit aliquod munus Judici pro exantlato labore, & lite quidem penitus ſopitâ, nulloque amplius reſiduo remedio ſuſpenſivo Leuterationis vel appellationis: Et hoc caſu, quamvis Judex melius faciat ad evitandam ſuſpicionem omni prorſus abſtinendo munere, illum tamen pœnam Legis, ſi accipiat, incurrere non arbitror, cum lex, quæ prohibet, ne accipiat, de futurâ ſententiâ ſit concepta in verbis: *ne quis ob judicem dandum, mutandum, in vincula conjiciendum, condemnandum, abſolvendum:* quæ verba futurum, non præteritum continent tempus. Et tantum etiam de Magiſtratu vel Judice, quatenus hoc crimen Repetundarum incurrat. Præter Ma- 27
giſtratum, quatenus jus dicit, etiam Lege Juliâ porro (2) notatur Judex: *Si ob denunciandum, vel non denuntiandum teſtimonium pecuniam acceperit. l. 6. ff. de leg. Jul. repetund. in pr.* Quamvis alii ad hanc quoq; legem trahant, ſi non Magiſtratus tantum, ſed etiam privati ob negotium faciendum, vel non pecuniam acceperint *l. 2. ff. d. calumniator.* Verum non puto eſſe confundendam materiam de *calumniatoribus, falſo, & concuſſione.* Quod enim de teſtimonio ferendo hîc dicitur, explicant de eo, qui ratione officii ad iſtud compellitur. Secus enim eſt in eo, qui extra officii cauſam quid accepit. Qui quidem turpiter accipit, & de concusſione tenetur, non verò hoc crimen incurrit. *Petr. Theodoric. Coll. Crim. diſp. 9. th. 1. lit. G.*

IV. Porro quæritur, quid intelligatur per illa verba in 28
l. 1. ff. De leg. Jul. Repetun. in Poteſtate vel Curatione: Numne & crimen Repetund. committant, Tutor, Curator, ſi pecuniâ corrupti

quid contra officium ſuum fecerint. Et ſordide quidem & hos ſe gerere extra dubium eſt, ſi pecuniâ corrupti contra officium fecerint, *l.7.§.8.verſ.cæter.ff.d.minorib.l. 7. §. 2.ff. d.adminiſtrat. tut. l.3. §. nunc videamus ff.d.ſuſpec.Tutorib.* Verum quod illi hoc crimen repetundarum incurrant, negamus cum *Sigiſmundo* Flach/*Colleg.Crim.diſp.ult.th.48.& Petr.Theodor.Coll.Crim.diſp.9.th.1.lit.D.* cum poteſtas Tutoris & Curatoris non publicum jus faciat, ſed privatum *l. 10. C. d. excuſat.l.3.d.jur.immunit.* Per *Curationem* vero hoc loco intelligitur *Curator Reip.l final.d.off.adſeſſorum l.37.ff.d.pact.*

29 V. Tenetur Lege Julia Repetundarum, *qui opus publicum acceptum tulerit faciendum, frumentum publicè dandum præbendum, apprehendendum, ſarta tecta probanda, antequam perfecta & præſtita lege forent. l.7.§.2.Illud ff. h.t.*

30 VI. Ex hâc lege quoq; judicium datur in *Comites* Judicum *l.1.& 5.ff.h.t.l.1.§.1.C.h.t.* Nihil enim refert, an aliquis ipſe pecuniam acceperit, vel alii dare juſſerit, vel acceptum ſuo nomine ratum habuerit *l. 2.ff.d. Calumniat. Sigiſmund.* Flach/*Coll.Crim.diſp.ult.th.53.* Præſes nempè Provinciæ & Magiſtratus Provincialis non ſolum ex ſuo delicto tenetur, ſed & ſuorum & Comitum, itineris & miniſtrorum, cum illius ſit: *eligere fidos, obſervare ſuſpectos, coercere corruptos:* Vide plura hac de re apud *Anton.Matthæum tit.8. d.pecun.repet.l.48.cap.1.n.6.*

31 VII. Nec vero ſolum hac L. Repet. Juliâ Magiſtratus & Judices tenentur, ſed & *Milites, ſi falſum numerum militum retulerint.l.ult.§.pro limitaneis C.d.off.pr.Afr.* item *Centuriones, qui ob militem legendum mittendumve æs accipiunt l.6.§.2.leg.Jul. ff.h.t.* Wann die Kriegs-Officirer mehr Soldaten angeben als ſie haben/und den Sold vor voll empfangen. Et quæ aliæ ſunt fraudes, quæ ab his hominum generibus ſolent & technæ fabricari.

VIII.De-

VIII. Deniq; & ultimo in hanc Legem impingunt Legati ſive Principis ſive Reip. alicujus, ſi ſordibus corrupti eorum, â quibus ſunt miſſi, negotia fraudulenter expediant, Quod non ſaltem verum eſt de Legatis ad hoſtes, ſed & pacis tempore ad alia commiſſa negotia expedienda. Quod etiam extendit *Anton. Matthæus* ad eum caſum, quo â Municipiis quis Legatus eſt. *dict. tit. 8. d. pec. repet. cap. 1. n. 3.* & quam acerba pœna manſerit Legatos ſordibus corruptos paſſim teſtantur Hiſtoricorum monumenta. *Valer. Max. cap. d. abſtinent & contin. Xenophon. lib. 7. Hermol. Barb. d. Rep. Venet.* Quamvis huc trahi non poſſint illa munera, quæ Legatis Principum & Rerump. honoris, moris & benevolentiæ teſtandæ erga Principalem offeruntur. Vid. *Schönborner. lib. 3. Polit. c. 18.* 32

Attingenda nunc paucis pœna eſt: Hæc vel *pecuniaria*, eſt, vel *Corporalis*. Illa eſt *quadrup. reſtitutio l. 1. & ult. C. h. t.* de qua num cedat fiſco vel parti. Vid. *Tiber. Decian. l. 8. c. 39. Bocer. claſſ. 4. diſp. 16. th. 9. item Anton. Matthæ. cap. 2. d. pœna. n. 4. & 5.* Hæc vero *corporalis* eſt, extraordinaria *l. 7. §. ult.* *Hodie ex lege repetundarum extra ordinem puniuntur, & plerumq; vel exilio, vel etiam durius prout admiſerint, quid enim ſi ob hominem necandum pecuniam acceperint, vel licet non acceperint calore tamen inducti interfecerint, vel innocentem, vel quem punire non debuerant, capite plecti debent, vel certo in inſulā deportari &c. Vid. Pet. Theod, Coll, cr. diſp 9. th. 1. lit. H. Sigiſmund.* Flach/ *Coll. cr. diſp. th. 58.* 33

CAPUT SECUNDUM

DE CRIMINE FRAUDATÆ ANNONÆ.

Ad Legem Juliam ff. DE ANNONA. *& §. penult. Inſtit. de Public. Judiciis.*

SUMMARIA.

1. Maxime Reip. intereſt, ut in eā caritas annonæ ejuſdemq; flagellatio, quæ ideo Crimen publicum eſt, ſummopere evitetur,

tetur, & puniatur.

2. *Annonæ nomine quænam veniant. Et quænam ſit Militaris, quæ Civilis.*

3. *Crimen hoc ad utramq; ſe porrigit.*

4. *Contenta L. Juliæ de annonâ.*

5. 6. 7. *Quibus modis variè crimen annonæ committatur.*

8. *Nomina varia eorum, qui annonam flagellant.*

9. *Monopolium ſpecies maxima eſt Flagellationis annonæ.*

10. *Monopolia LL. publicis & Receſſibus Imperii prohibita.*

11. *Parum obſervantur, ſed non ſine detrimento Reip. hæ Leges.*

12. *Conſtitutio Carol. V. de monopoliis.*

13. *Monopolium exercentem denuncians, vel deferens, quartam partem lucratur bonorum illicitorum, ſi vero complex & correus fuit, nullam incurrit pœnam.*

14. *Servi, mulieres, famoſi, ob publicam utilitatem in hoc crimine admittuntur ad accuſandum.*

15. *Frumentum & Vinum à ruſticis emere, quod nondum natum eſt, ſpecies eſt monopolii: ſi fraudulenter fiat.*

16. *Monopolium matrem habet avaritiam, filiam caritatem annonæ.*

17. *Plura exempla criminis fraudatæ annonæ.*

18. *Flagellatio annonæ militaris.*

19. *Generaliter rei ſunt annonæ, qui ex raritate caritatem affectant.*

20. *Falſis mercibus utentes & menſuris & falſi & annonæ crimen committunt.*

21. *Sacris literis hoc crimen valde improbatur.*

22. *Num Principi liceat monopolium exercere.*

23. *Quomodo Monopolium Privatis concedi poſſit.*

24. *Neceſſitate urgente compelli quis poteſt, ut res juſto pretio vendat.*

25. *In bene conſtitutis Rebusp. certi ſunt, qui annonæ curam gerunt, Viri, & qui fuerint Romanis?*

26. *Non deſunt Ædiles, Cereales civitatibus & Emporiis Germaniæ.*

27. *Judex annonæ curam negligens punitur Receſſib. Imper.*

100 Marck

100 Marck lötigs Göldes.

28. *Pœna annonæ criminis Reorum de Jure civili.*

29. *Si cum falſo concurrat etiam ad capitalem extendi poteſt.*

30. *Pro cujusq; loci conſvetudine Pœna annonæ fraudatæ eſt arbitraria.*

QVatenus Reip. intereſt, ne Commerciorum uſus annonæ caritate & flagellatione turbetur, & privatorum commodum & lucrum totius civitatis ſaluti anteferatur, eatenus non immerito LL. Romanis Catalogo & ſeriei publicorum criminum & illud annumeratur, quod dicitur *Annonæ*, vel melius *fraudatæ* vel *flagellatæ l. 1. ff. d. Public. Judic. §. penult. Inſtitut. eod.* Circa cujus criminis per brevem ventilationem præmittimus, quod vocabulo *annonæ* omnia ea contineantur, quæ ad *victum humanum* pertinere videntur, in ſpecie vero illa, quæ militibus erogabantur, *t. t. C. d. erogatione militaris annonæ.* ubi illa omnia Annonæ nomine veniunt quæ militibus Romanis erogabantur expeditionis tempore *panis, vinum, acetum, lardum, caro, l. 1. C. eod. paleæ l. 2. C. eod. Et hæ annonæ id eſt victualia, quæ militibus dabantur in ſpecie dabantur, nec licebat militibus pro iis pretia captare: neq; licitum erat propter anni abundantiam oblata negligere, ac poſtea impoſitis pro neceſſitate rerum pretiis repudiata taxare l. 7. C. d. erogat milit. anno. quemadmodum etiam ille, cui erogatio annonæ concedebatur, jurare debebat ſe pro juſtitiæ ratione injunctam ſibi ſollicitudinem exacturum, & ſingulis militibus debitam portionem ſine ullo dolo & fraude enumerare. l. 16. C. eod.* Verum hoc crimen generale eſt, de quo loquimur, nec ſolum annonam complectitur militarem, id eſt ea, quæ ad Exercitus commeatum & victum pertinent vulgo Proviant/ ſed & ad annonam Civilem tempore pacis, *Vid. t. t. 24. in lib. 12. C. de annonis Civilibus.* Tota nempè *Lex Julia de Annonâ* eò tendit, ut puniat eos, qui contra annonam fecerint, ſocietatemve inierint, quo annona carior fiat *l. 2. pr. ff. De L. Jul. d. an-*

(margin numbers: 1 beside line "QVatenus…", 2 beside "blic. Judic…", 3 beside "portionem…", 4 beside "C. de annonis…")

5 *d.annon.* Quod ita intelligo & explico, *ſi quis ſit, qui ea, quæ ad victum hominum in Rep. quotidie ſunt neceſſaria, uti ſunt frumentum, oleum, vinum, aromata, ſal, fænũ, &c.* eo fine colligat, ſibiq; reſervet, nec in uſum hominum vendat, ut pretium
6 eo majus ſibi accreſcat. Wann einer die Wahren auff Theurung hält: und ein Korn- und Wein-Jude wird. Quod quidem ſimpliciter de omni mercatore verum non eſt, ſi nolit rem eo pretio vendere, quod eſt commune, ſi aliud ejusdem generis ſuppetat in Rep. ſed tunc potiſſimum hoc crimen committi arbitramur, ſi datâ hoc fiat operâ, ſi nempè ſocietates ineantur & victualia emantur eo fine, ut carius vendantur, & annonæ caritas *fiat, ſi quis naves retineat vel nautam aut dolo malo faciat, quo magis detineatur l. 2. §. 1. ff.*
7 *De leg. Jul. d. annon.* Peccant contra annonam & illi, *qui grano, quod in civitatem invehitur, pretium ſtatuunt l. 3. §. 1. ff. d. L.*
8 *Jul. d. ann.* Et qui annonæ injuriam intulerunt, variis nominibus fuerunt inſigniti *Dardanarii, Venalitiarii, Annonarii, Pantopolæ, Seplaſiarii l. 6. ff. d. extraor. crim. l. 37. ff. d. pœn. Alciat.*
9 *in l. merc app. ff. d. V. S. Harprecht. §. 11. J. d. P. Jud. n. 20.* Nec male trahimus huc illos, qui *Monopolia* exercent de quib. extat. *l. un. C. de monopoliis in pr. Jubemus, ne quis cujuscunq; veſtis vel piſcis vel pectinum fortè, aut echini vel cujuslibet alterius ad* NB. *victum vel ad quemcunq; uſum pertinentis ſpeciei, vel cujuslibet materiæ, pro ſuâ authoritate, vel ſacro jam elicito aut in poſterum eliciendo reſcripto aut pragmaticâ ſanctione vel ſacra noſtræ pieta-*
10 *tis adnotatione, monopolium audeat exercere.* Quæ monopolia quoq; LL. Publicis Imperii prohibita ſunt Reformation guter Policey Anno 48. & 77. Cap. die Monopolia §. wiewohl. Et dicuntur quidem monopolia, *quando penes unum eſt vendendi poteſtas rem aliquam, quæ communi uſui inſervit, ut ille*
11 *ſolus pro arbitrio pretium ſtatuat, vendat.* Quorum monopoliorum prohibitio quemadmodum ſaluberrimis LL. publi-

publicis eſt prohibita, ita tamen eorum prohibitio cum magno Reip. detrimento obſoleviſſe videtur *Treutl. diſput. 32. th. 9. lit. D.* De qua re jam ſuo tempore conqueſtus eſt *Glorioſiſſimus Imperator Carol. V.* Reformation guter Policey zu Augſpurg §. die Monopolia. Wiewol die Monopolia be- 12
triegliche gefährliche und ungebührliche Fürkauff / nicht allein in gemeinen beſchriebenen Rechten / ſondern auch in gemachten und publicirten Reichs-Abſchieden / bey groſſen Pönen und Straffen / als Verluſt aller Haab und Güter / und verweiſung des Landes verboten / ſo iſt doch ſolchen Satzungen / Abſchied und Verbot / biß anhero mit gebührlicher und ſchuldiger Volnziehung gar nicht nachkommen noch gelebt worden / ſondern ſind in kurtzen Jahren etwa viel groſſe Geſelſchafft / in Kauffmanns Geſchäfften / auch etliche ſonderbahre Perſonen / Handthierer und Kauffleut im Reich auffgeſtanden / die allerley Wahren und Kauffmanns-Güter / auch Wein / Korn / und anders dergleichen / von den höchſten biß auff die geringſten (in welchen ſie dann in den Landen hin und her gute Kundſchafft und Verwahrung haben / ſonderlichen wann die Wahren verderben / oder ſonſt in Auffſchlag kommen / und ehe die ander Kauffleute ſolches gewahr werden) in ihre Hand und Gewalt allein zubringen unterſtehen / Fürkauff damit zu treiben / und denſelben Wahren / einen Werth nach ihren Willen und Gefallen zu ſetzen / oder dem Käuffer oder Verkäuffer anzudringen / ſolche Wahren niemands dann ihnen zu kauffen geben / oder zu behalten / oder daß er / der Verkäuffer / ſie nicht näher oder anders geben woll / dann wie mit ihren überkommen / fügen damit dem Heil. Reich und allen Ständen deſſelbigen mercklichen Schaden zu / wider obermeldte gemeine beſchriebene Rechte / und alle Erbarkeit. Hierauff haben Wir etc. verordnet und geſetzt / und wollen daß ſolche ſchädliche handthierung Fürkauff / und derhalben gewagte geding / vereinigung und pacta / hinführo verboten und ab-

ſeyn

ſeyn / und ſie niemands / weder durch ſich ſelbſt / noch andere treiben oder üben ſollen/welche aber hierwider ſolches thun würden/ dero Haab und Güter ſollen confiſciret / und der Oberkeit jegliches Ortes / ſo peinliche Straffe der Ende hat / verfallen
13 ſeyn. Quæ ſanctio Imperii ſaluberrima intentione promulgata optandum eſſet uti & hodie obſervetur: quemadmodum ſeveriſſimè injunctum fuit, adeo ut cuivis ex populo permiſſum illâ ſit hoc monopolii crimen denunciare, qui quartam partem bonorum illorum lucratur, & quamvis ipſe fuerit monopolii complex ſit, *venia ei datur*, imò Monopolium *exercentes etiam relegatione â Magiſtratu puniri jubentur. Eodem Receſſ. Imper. Reformat.* G. Polic. §. Es ſoll auch ein jede Obrigkeit in ihrem Gebiet mit fleiß und Ernſt beſtellen und darob ſeyn/ damit dieſe Ordnung ſtracks gehalten / etc. und ſoll derſelbe Verbrecher bey verliehrung ſeiner Haab und Güter/und verweiſung des Landes geſtraffet werden. Nachdem auch einem jeden ſolche übertrettung und Laſter des Fürkauffs anzubringen zugelaſſen / ſo ſoll der jenige der Oberkeit/darunter die Verbrechung geübt/oder aber im fall der Hinläſſigkeit/dem Käiſerlichen Fiſcall erſtlich glaubwürdig und beſtändig angezeigt/der verwirckten Güter dritter Theil zugeſtellt/ und ihm darzu verholffen werden. Ob auch ein ſolcher Anſager/ des Anſage ſich nachmals mit grunde befünde / in dergleichen Sachen/auch theilhafftig und ſchuldig wäre / alsdann ſoll ihm von des übertreters verwirckten Güter / kein theil zuſtehen / aber ſonſt ihm zu keiner Straffe noch Schmach gelangen/ ſondern
14 zu foderung gemeines Nutzes zugemeſſen werden. Et idem quoq;, quod hîc dicitur de accuſatore dicitur vel denunciatore, locum quoq; habet de Jure Civili Romano, quo etiam mulieres ad crimen annonæ detegendum admittuntur *l. 3. & ult. §. ult ff. ad l. Jul. d. anno.* imò famoſi, ſervi *l. 1. & 3. §. ult. l. 13. ff. d. accuſat.* ob publicam utilitatem ſtrictum jus inſu-

inſuper habendo *l.43.ff.d.relig. & ſum. fu. Anton. Matthæus. d. fra.an.c.2.* Hujus Monopolii & flagellatæ annonæ quoque ſpecies eſt, ſi Mercatores dent Ruſticis mutuò, ut frumentum vel vinum eorum lucrentur, De quo crimine & peſſima uſurariæ pravitatis ſpecie itidem diſpoſitum eſt in prælaudatâ ſanctione Imperii Publica Reformation guter Policey Augſpurg An. 1548. Tit. Von verkauffung der Frücht im Feld. Cujus verba allegare non erit â propoſito alienum. Nachdem nicht ohne groſſe verderbliche Beſchwerden des armen gemeinen Volcks befunden / daß demſelbigen durch etliche eigennützige/geitzige Leut/im ſchein der Kauffmannſchafft/ auff ihren Saamen / ſo noch auff dem Feld ſtehen / auch den Wein an den Stöcken und andere ihre Frücht / Arbeit und Wahr/Geld oder ein anders hierausgelichen/oder gegeben/dardurch dieſelben arme/nottürfftige Leute / was ſie gar härtiglich arbeiten/näher/dann ſich ſonſt / nach gemeinem gewöhnlichem Kauff gebühret / zugeben verurſachet und gedrungen werden/ welches dann nicht allein denſelben armen Leuten / zu unwiederbringlichen Verderben/ſondern auch ihrer Herrſchafften/deren ſie fürter ihr Gebühres/ wol deſtoweniger zu thun vermögen zu groſſem Abbruch/Nachtheil und Schaden gereicht/ neben dem/ daß ſolches wider alle Göttliche und Menſchliche Satzung / die Liebe des Nächſten/und gute Sitten etc. Hierauf S. und O. W. daß männiglich dem armen Mann in der Noth/und damit er ſeine Güter deſto ſtatlicher erbauen/ auch ſonſt mit anderer Notturfft ſich erhalten möge / auff Wein / Frücht und anders umb den gemeinen Schlag/Werth und Kauff/wie die zur ſelben Zeit ſind oder gemacht werden/vorzuſtrecken und zuleihen unverboten ſeyn. Wo aber anderſt / dann itzvermeldt/gehandelt / und hierin einiger Vortheil/Argliſt/Gefahr oder Betrug gebraucht/ ſo wollen wir hiermit ernſtlich/das ſolcher Abkäuffer oder Ausleiher die Haupt-ſumma verlohren / und dazu geſtrafft werden

16 ſoll. Ex quibus omnibus luce meridianâ clarius perſpicitur, quod monopolium contra divina & humana jura imo contra charitatem Proximi Chriſtianam ſit, nec non bonos mores & honeſtatem. Et merito *mater* dici posſit *ex avaritiâ & ſordibus nata filiam procreans annonæ charitatem.*
17 Spectant ad *Monopolarum & Annonas flagellantium* numerum omnes illi, qui *victualia & comeſtibilia, quamvis in foro ſint venalia, eo fine emunt, ut poſtmodum pauperibus eo carius vendant, imo alia quævis, quæ noſtris uſibus quotidianis inſerviunt, qui merces anticipant, remorantur, impediunt, ne ad forum perveniant, qui in præjudicium tertii, ut noceant ſaltem aliis venditoribus, plus juſto pretium offerunt,* die den Kauff ſelbſten ſteigern. Et deniq; omnes illi, *qui ſive ſint opifices, vel mercatores, per iniqua pacta remp. gravant:* Es ſolte einer nicht geringer verkauffen als der ander. Et quæ aliæ ſunt mille variæ artes & fraudes, quibus annona gravari valdè, & pauperes imprimis in Rep. miſerè torqueri ſolent. E quorum catalogo & illi eximendi non ſunt, *qui frumentum in magnâ copiâ corradunt, emunt, & in peregrina loca mittunt.* Die das Korn umb ihres eignen Nutzes willen aus den Lande führen und eine Theurung
18 verurſachen. Annonam vero militarem flagellant illi, *qui cum poſſint, Exercitui victum vendere, nolunt, non afferunt, vel planè hoſtibus directè vel indirectè deferunt,* quod ultimum etiam capitalem meretur pœnam *Jodoc. Dambouder. prax. cr.*
19 *cap. 132. de Monopolio.* Porro ad hoc crimen Flagellatæ annonæ generaliter omnes illos referimus, qui ex raritate adfectant caritatem, fructus prædiorum ſupprimunt, das Korn auff Theurung halten/ *l. 2. ff. ad l. Jul. anno l. 6. d. Extraord. criminib.*

20 Nec male huc referri posſis omnes illos, qui falſis menſuris & adulterinis utuntur, cum hi & falſum committant, & flagellationem annonæ, quæ duo facile ſunt com-

compatibilia delicta. *l. 6. ff. d. extra. crim. § onerant. Anton. Matthæus tract. d. crimin. ad lib. 48. ff. tit. 9. cap. 1. n. 1. Bocer. diſput. 16. th. 24. & 32.* Qui falſarii etiam ſacris literis damnantur. *Prov. 2. v. 1.* Falſche Wage iſt dem HErrn ein Greuel / aber ein völlig Gewicht iſt ſein Wolgefallen. Circa Monopolium & Crimi- 21
naliſtæ illud movere ſolent quæſtionis: *Numne liceat Principi ipſi exercere Monopolium,* vel *certis civibus in Rep. illius privilegium concedere?* Et cum Legibus Imperii dicatur impingere Monopolium in bonos mores & caritatem proximi, & divino humanoq; juri eſſe contrarium, non video, quâ conſcientiâ Principi indiſtinctè Monopolium exercere, vel Civibus idipſum largiri permiſſum eſſe poſſit, vel etiam honeſtum, quod eo videatur affricare digni- 22
tati ſuæ quandam maculam. Dico tamen regulariter & indiſtinctè. Quod ſi ergo talis res ſit, quæ ſumptibus privatorum facilè comparari in eâ copia, uti requiritur, & quantum ad communem uſum ſuppetit, non posſit, vel ſi tales merces, quibus Privati abuti ſolent, ad annonæ caritatem, Melius facit Princeps, ſi Jure Regalium quoque hoc jus exerceat, ut illud monopolium vergat non in detrimentum, ſed ſublevationem ſubditorum, & ita non ad annonæ caritatem, ſed vilitatem. Habent enim Reges & Principes huic rei ſuos deſtinatos miniſtros, quibus utuntur, ad tales res procurandas in tempore. Quod ſubditos 23
& Cives concernit, regulariter & illis monopolia facile non concedet, niſi illa, (1) *Aliis civibus nullum afferant detrimentum.* (2) *Si exoticæ res ſint, quæ ob omnibus haberi vel vendi nequeant.* (3) *Si ille, cui ejus rei Monopolium â principe conceſſum eſt, illo non abutatur, ſed juſto vendat pretio, quo caritas annonæ induci nequeat. Jacob. Bornit. in ærar. c. 3. d. Monopol. Princip.* Præ- 24
ter hos caſus, & ſummam aliam neceſſitatem, *cujus intuitu etiam ille, qui aliàs vendere non cogitur, juſto pretio ut vendat*

compelli poteſt. l. 1. §. 11. ff. d. off. Præf. urb. l. 1. C. d. Epiſc. audien. Petr. Theod. Coll. cr. diſp. 9. th. 2. lit. B. monopolium tanquam maxi-
25 ma ſpecies Flagellationis eſt, & manet prohibitum. Videmus hinc, quod in omnibus bene conſtitutis Rebusp. certi â Magiſtratu ſint ordinati viri, qui *Annonæ* curam haberent. Quales apud Romanos fuerunt, *Præfecti Urbi, Præfecti annonæ*, ad quorum officium pertinuit, curare Remp. & illam purgare ab omni caritate & flagellatione, qui ſi officio fideliter ſatis non fuerint functi, in eandem incidebant pœnam cum Dardanariis *arg. l. 1. §. cura carn. ff. d. off. Præf. urb.* Julius etiam Cæſar duos ædiles inſtituit, qui frumento præeſſent, qui Cereales dicti *l. 2. ff. d. O. J. §. deinde*
26 *Corn. Sylla.* Et videmus idem in Germaniâ noſtrâ quoque, præſertim in Emporiis & aliis Majoribus Civitatibus obſervari, ut certi ex ordine Senatorum vel Tribunorum Plebis eligantur, qui ſingulis annis annonæ præficiantur, & vulgo vocantur die Cämmerer/ Bauherren/ Fleiſchherren/ etc. Weinherren etc. ſecundum cujusque loci conſvetudinem.

27 Quod officium ſuum ſi judex negligenter adminiſtraverit, ſecundum Conſtit. Imperii ante all. puniendus eſt: *Reformat.* guter Policey zu Augſpurg anno 1548. §. zu dem ſoll auch die Obrigkeit ſo auff geſchehene Warnung in ſtraffung des Uberfahrers ſeumig würde / durch den Fiſcal vor unſerm Käiſerlichen Cammergericht fürgenommen / und umb hundert
28 Marck lötigs Goldes unnachläßlich geſtrafft werden. Sed quænam jam eſt *Pœna ipſorum annonam flagellantium vel Monopolarum?* Jure Civili ex L. Juliâ de annonâ admodum levis videtur, nempè *multa 20. Aureorum l. 2. ff. de leg. Jul. d. ann.* Quæ tamen cum aliis pœnis concurrere poteſt, Legis Corneliæ de falſo *l. 6. ff. d. extraord. crim.* Ut ejus quoq; pœna poſſit in *relegationem, deportationem converti, l. 1. §. ult. ff. ad l. Corn. de falſis.*

falſis.Imo ſi diu & ingenti cum Reip. pernicie ſit annona 29
flagellata,illa in capitalem extendi poteſt. *Ordinat. Carol. Crim. art.* 113. *Tit.* Straff der Fälſcher mit Maas/Waag und Kauffmannſchafft: Welcher böſzlicher und gefährlicher mit Maas/ Waag/ Gewicht/Specerey/ oder andere Kauffmannſchafft fälſchet/und die für gerecht braucht/und ausgiebt/der ſoll zu peinlicher Straff angenommen / oder an ſein Leib / als weiß Ruthen ausgehauen/oder dergleichen/nach gelegenheit und geſtalt der überfahrung geſtrafft werden. Und es möchte ſolcher falſch oft gröſzlich und boßhafftig geſchehen / daß der Thäter zum Todt geſtrafft werden ſoll/als nach Rath etc. Ex qua con- 30
ſtit.illud patet,crimen *pœnam* tam falſi,quam annonæ flagellatæ,ſi illa cum falſo conjuncta,arbitrarie puniri: pro qualitate ipſius delicti. Uti etiam non negligenda eſt cujusq; Provinciæ jus Statutarium & proprium. *Anton. Matthæus d ann.Fraud.c.2.n.ult.Vide Diſſertat.Clariſſ.Struv.de Annona.Item Petr.Theod.Coll.cr.diſp.9.th.2.lit.C.*

CAPUT TERTIUM

De

CRIMINE AMBITUS ET SIMONIÆ.

Ad L. Juliam ff. De Ambitu.

SUMMARIA.

1, 2. Crimen Ambitus Publicum eſt, quod Lege Julia vindicatur.

3. Crimen Ambitus nonnulli retulerunt ad ſpeciem Vis publicæ.

4. Ambitus & ambitio quid ſint, & unde dicantur.

5, 6. Deſcriptio Ambitus Criminis.

7. Quis ſit ambitus licitus.

8. 9. Quis propriè illicitus.

10. Omnes ambiendi rationes Romanis non fuerunt improbatæ.

11. Lex Julia de Ambitu primum etiam in urbe Romanâ, poſtea ſolum in Provinciis & municipiis obtinuit.

12. Variis LL. Romanorum ante

Juliam Crimen Ambitus damnatum.

13. *Quidnam ſit Ambitus propriè ſic dictus, vel quaſi.*

14. *Species ambitus Eccleſiaſtici eſt Simonia, vel crimen, quo pretio officium eccleſiaſticum emitur.*

15. *Quinam omnes ſint Simoniaci.*

16. *Simonia LL. civilibus crimini L. Majeſtatis confertur.*

17. *Variæ Juris civilis Ambitus in ſpecie ſic dicti pœnæ.*

18. *Ante omnia dignitate eſt privandus, & honoribus exuendus, qui per ſordes illos eſt conſecutus.*

19. *Convincens aliquem ambitus, in illius locum ſurrogatur, alium vero convincens qui reus eſt, in integrum reſtituitur.*

20. *Pœna Novellarum de ambitu.*

21. *Ambitus crimen gravius punitur, ſi concurrat cum aliis majoribus, Crim. L. Majeſt. vi publica, falſo, &c.*

22. *Quomodo Simonia puniatur Legibus Civilibus.*

23. *Pœnæ Simoniæ de Jure Canonico.*

24. *Uſus harum pœnarum in praxi modernis temporibus non ſine detrimento Reip. fere nullus, ubi Ambitus fere pro crimine non habetur.*

1 INter Crimina publicorum judiciorum reliqvum adhuc eſt illud, quod Ambitus dicitur, de quo prodita eſt *L. Ju-*
2 *lia Ambitus, Romanorum.* Et tenebantur quidem hâc lege, *qui in petitione Magiſtratus, aut provinciâ, ſacerdotiove, turbam ſuffragiorum causâ conduxiſſe, ſervos advocaſſe, aliamve quam multitudinem mercede ſibi conciliaſſe, convicti erant. Clar. Weſenbec.*
3 *in Para. ad L. Jul. ambit. n. 3.* Retulerunt nempè hoc crimen nonnulli inter ſpecies *Vis publicæ*, quod & talibus machinâtionibus Reſp. offendatur, ejusq; ſalus invertatur, quam in rem moti nonnulli Imperatores Romani, hanc de Ambitu & Vi publica conjunxerunt legem, ut nempè de ambitu convicti, tanquam vis publicæ rei condemnarentur, & illi Imperatores fuerunt Octavius Auguſtus & alii. *Tiber.*

ber.Decian.tract.crim.lib.8.cap.21.n.1. Sumpſit autem hoc cri- 4
men *Ambitus* nomen ab *ambiendo*, vel circumeundo, à more Candidatorum Romanorum, honores ſummos aſpirantium, omnesq; tribus circumeuntium, ſingulorumq; dextras exoſculantium, ut ſuffragiis adjuvarentur rogentium. Et diſtingunt *ambitum* ab ambitione, quod prior ſit criminis appellatio, poſterior cupiditatis. *Matthæ.Weſenb. in P.ad ff.h.t.n.1.*

Eſt vero Delictum hoc: *Crimen Publicum commiſſum ab* 5
eo, qui Magiſtratum vel ſacerdotium illicitis modis per ſuffragia, dato, vel promiſſo quopiam, ſibi deferre conatur. l. 1. ff. d. P. J. §. 11. I. eod. l. unic. C. ad l. Ambit. l. unic. ff. eod. l. ult. C. ad L. Jul. repet. Novel. 8. c. 1. & Novell. 161. c. 1. Bocer. par. 1. cl. 4. diſ. 16. th. 65. Ambitio ſiqui- 6
dem eſt *vitium exceſſus in appetendo honores & dignitates Ariſt. 2. Ethic. c. 7.* De eo enim ambitu hic ſermo non eſt, qui lici- 7
tus eſt, cum quis virtute præditus ſe Reip. *offert, ut ei inſerviat; Cum quis nempè operam ſuam, magiſtratum aut Curationem petendo Reip. offert, judiciumq; de ſe faciendum populo permittit, absq; dolo malo. Hoc etenim nullis Legibus quam rectisſime cenſet Tullius Oratorum maximus probiberi, ſed ſemper approbatum fuiſſe, & â maximis & præſtantisſimis viris exercitum, quod in adminiſtratione Reip. neceſſe ſit eſſe aliquos, qui honores innocenter & gerant & petant.* Illicitus verò hoc notatur am- 8
bitus honorum Magiſtratus, corrumpendo populum. Scilicet horum Reſp. ſemper miſera fuit judicata, quo- 9
rum Magiſtratus fuerit venalis, & emendicatis, vel emptis ſuffragiis comparatus, quod vix huic officio idoneus â ſapientibus habitus fuerit, niſi qui coactus & invitus hoc munus ſuſceperit: Quod in privatis, multo magis in publicis cauſis ſuſpectus ſit ille Procurator, qui ſeipſum ingerit, & dignitates non deſiderantibus ſed fugientibus ſint concedendæ *c. in ſcripturis 8. q. 1. c. officii d. Elect. c. omnes*

hujus

10 *hujus 47. diſtinct.* Ubi tamen circa hoc crimen & illud eſt
notandum; quod *non omnes ambiendi rationes Romanis fue-*
rint improbatæ, quæ enim rogando, appellando, prehenſando fiebãt,
licitæ erant, reliquæ verò ſuſpectæ, in quibus ſubeſſe videbatur ſuf-
fragiorum, aut per largitionem, aut per vim corruptio Tiber. De-
11 *cian. tract. crim. lib. 8. cap. 21. nu. ult.* Tenendum etiam de hoc
crimine illud, quod L. Julia de ambitu primum lata in ur-
be *Cujac. ad tit. C. ad L. Jul. d. ambit.* Poſtea verò cum principes
omnem Curam Magiſtratuum creandorum ad ſe in ſoli-
dum revocarunt, Lex illa in urbe ceſſavit, & in provinciis
nunc & municipiis, ubi adhuc jus creandi penes popu-
lum erat, ex SCto obtinet *l. unic. ff. d. crim. abolit. Weſenb. P. ad*
12 *h. t.* Damnatum verò hoc crimen apud Romanos variis le-
gibus fuit, aſpirandi nempè per empta ſuffragia ad hono-
res, quamvis primis temporibus nulla de eo lex ſancita,
quod honores tribuendos cenſuerint virtuti, & tantum
dignis, Imprimis verò de ambitu claræ ſunt *Lex Petilia,*
Cincia, Æmilia, Calphurnia, Fabia, Licinia, Tullia, Bebia, & deniq;
Lex Julia. Quibus accedit *Novell. 8. Juſtiniani. Ut judices ſine*
quoquo ſuffragio fiant, Vid. Tiber. Decian. tract. crimin. lib. 8. c. 22.
13 Quod Diviſionem hujus criminis attinet, Ambitus alius
eſt (1) *Propriè ſic dictus, l. un. C. h. t.* vel *Quaſi.* Ille eſt, cum quis
emptis ſuffragiis, ad magiſtratum aſpiraverit in provinciâ
vel aliquâ civitate *Novell. 8. c. 1. Novell. 161. Quaſi* ambitus eſt,
ſi quis novum vectigal inſtituerit, *l. 1. §. ult. ff. ad l. Jul. d. am-*
bitu. Si quis officia ſemel obita repetat, & per obreptio-
nem reſcripta de hoc impetraverit. Cujus criminis pœna
eſt deportatio *l. 1. C. h. t.* Referunt quoq; huc, ſi reus vel ac-
cuſator domum Judicis ingrediatur, *l. 1. §. 1. ff. ad l. Jul. d. am.*
Et quæ alia ſunt, quæ ad crimen Ambitus ſolent referri, de
quibus late tractat *Tiber. Decian. tract. crim. lib. 8. cap. 23. per tot.*
Quibus tamen non annumerari putant eum, qui palam
obtu-

obtulerit vel donaverit Reip. ob honorem decretum vel decernendum. *l.1.§.1.ff.de pollicit.l.hoc jure.19.ff.de donat.*

(2.) Dividitur *Ambitus in ſpecie ſic dictum*, qui nomen ge- 14
neris retinet, de quo hactenus locuti ſumus, & SIMONIAM. De quâ Jure Canonico multa ſunt prodita. Et dicitur in ſpecie *Simonia*, quando quis Sacerdotium ſuffragiis pretio, pactionibus, aliis modis illicitis corruptis ſibi comparat, *l.31. C.d.Epiſcop.& Clericis.* Nomen ſumpſit hoc crimen â *Simone Mago*, cui Petrus maledixit, eo, quod Spiritum S, ejusq; dona præcipue operandi ſacra miracula, ab Apoſtolis pecuniis numeratis emere tentaret, *Actor.8.* ut 15
ita latè loquendo omnes crimen Simoniæ incurrere videantur, qui mediante pretio vel pactione vel favore illegitimo ſpiritualia emere, vendere & conſequi conantur. *gloſ.in ſum. quæſt.1.* Imò Simoniaci non ſolum ſunt illi, qui pretium dant, ſed & qui accipiunt, aut mediatores ſunt, item qui dant, ne alii ordinentur. Hoc crimen LL. tam civiles quam Canones gravisſimum cenſent, ut *Im-* 16
perat Leo & Anthemius Simoniacos læſæ Majeſtatis Reis compararint.l.31.C.d.Epiſcop.& Cler. Vide de hoc Simoniæ Crimine plura. *c.Salvator.1.qu.1. Qui Studet 11.C.Petrus 16.c.nos qui n.1. q.1.t.t.X.d.Simonia c.per tuas d.Sim.c.ſi quis 1.q.6.C.ordinationes. q.1.* Adde *Panormitanum c.19.part.X.d.off. de leg.* Imprimis late hac de materia vide tractantes. *Tiber. Decianum tra.crim. lib.5.c.77.78.& mult.ſeqq.item Jodoc.Dambouder.in pr.Crim.c.61. Clarum 5 ſenten.§.Simonia Ludovicum Careriumin tract.d.hæret. n.31.Harprecht.in §.ſunt præterea J.d.publ.Jud.Bernard. Diaz.in Prax.Canon.Ludovic.â Bavo.in tit.d.Simonia.* Dicendum nunc 17
paucis aliquid eſt de utriusq; Criminis *Pœnâ*. Et quod quidem *Ambitum in ſpecie ſic dictum* attinet: non uniformis in Jure Civili Romano deprehenditur: modo enim *pecuniariæ pœnæ*, modo *publicationis bonorum*, modo *deporta-*

tionis ſit mentio. *Infamiam* autem imprimis incurrebant, qui contra l.Juliam in municipio Magiſtratum obtinuerint.*l.1.ff.ad l.Jul.amb. Quadrupli reſtitutionis mentio injicitur*
18 *l.ult.C.ad l.Jul.repetund.* Et de illo quidem dubium non eſt, quin Magiſtratus dignitate, quam per ſordes vel illicita media conſecutus eſt, ſit privandus, & quod amplius ad honores non ſit admittendus, propter infamiam, quod conceſſio immunitatum de illis ſit Magiſtratus intelligenda, qui juſto & debito modo, non per ambitum tales ſunt, & infamiâ hos ambitioſos Judices fuiſſe notatos patet ex Oratione *Ciceronis pro Sylla:* qui Lege Calphurniâ damnatus ad infamiam. Fuit aliquando etiam in Rep. Romanâ ex L.Julia eadem pœna ambitus, quæ repetundarum nempè *Exilium decem annorum. Tiber. Decian. lib. 8. cap. 25. per tot.* Deportationem tamen utplurimum ex L.Juliâ
19 tandem in uſu fuiſſe aſſerunt communiter Dd. Illud ſpecialiter ex Romanorum antiquitatibus obſervare licet, *Quod ſi quis aliquem de hoc crimine accuſaſſet, & convicisſet, ei hæc præmia fuerint propoſita, ut is magiſtratum, quo accuſatus privaretur, obtineret: & in damnati locum ſufficeretur. Item ſi Damnatus hâc lege, alium de eodem crimine conviciſſet & damnaſſet, reſtitueretur. Tiber. Decian. lib. 8. cap. 24. nu. 1. de Proceſſu Judicib.*
20 *& Probat. in ca. ambit. Novella 8. cap. 8. Gravior infligi videtur Candidatis pœna Confiſcatio, exilium, verbera vel alia.*
21 Quod ſi verò hoc crimen ambitus cum aliis criminibus habeat affinitatem, e.g. ſi conjunctum ſit cum *vi publicâ* & Magiſtratum quis coactis hominibus adeptus, vel cum Crimine *L. Majeſtat.* quale illud eſt, *ſi quis nova vectigalia inſtituat*, quæ ſolius ſunt Principis. *t,t. C. vect. nov. inſtitui non poſſe:* ſi cum falſo, cæde alterius &c. Graviori omnino
22 pœnæ locum eſſe, non dubitatur. *SIMONIA* aliàs pœnas patitur Jure *Civili*, alias Jure *Canonico.* Sacerdotio privatur Simo-

Simoniacus & perpetuâ notatur infamiâ. Pecuniæ verò ab eo datæ illi Eccleſiæ vindicantur, cujus ſacerdotium turpiter ambierat. *l.31.C.d. Epiſcop.& Cler.* Aliarum pœnarum fit mentio *l.34.C.d.Epiſcop.& Cler.Novell.6.c.1.§.9. Novell. 123. c.2. §.1. Jure Canonico* variè diſtinguitur inter gradus & 23
ſpecies Simoniæ, num ne ſit occulta vel manifeſta, Num Presbiter ſit, vel alicujus ordinis Monachus, Num in dignitate ſit conſtitutus Simoniacus, vel ſimplici beneficio, num propria ſit Simonia vel impropria &c. Communiter tamen hæ obtinent: *Suſpenſio, Depoſitio cum infamiâ, Excommunicatio.* Nimirum pro *rei, facti & perſonæ* qualitate, illa eſt arbitraria. Vide hac de re plura apud *Tiber. Decian. lib.5. c.87. De pœnis Simoniæ. Petr. Theod. Coll. Crim. diſp.9. th.7. lit. C. Bocer. p.1. cl.4. diſp.16. th.75.* Et tantum etiam de Pœnis utriusq; 24
Ambitus tam *ſecularis, quam Eccleſiaſtici.* Quod ſi uſum harum ſpectemus & noſtra hæc tempora, Illud pro crimine fere non habetur in nonnullis regnis, præſertim in Gallia, quâ omnia majora & minora officia venum proſtant divitibus & optandũ, ne ille Gallorum morbus & quamplurimas alias provincias jam infeciſſet. Eleganter hac de re diſſerit *Anton. Matthæus tract. d. crim. ad lib.48. tit. 11. de Ambitu c.2. n.3.* Cujus verba non pigebit tanquam non impertinentia coronidis loco aſcribere: *Uſum (harum pœnarum) quod attinet, is hodiè exiguus, ac penè nullus eſt, neq; munus tam vile atq; abjectum, quod non ſi lucri modo ſpem præ ſe ferat, pretio aut pactione aliquâ redimatur. Graviſſima profectò Reip. peſtis, quâ in dies magis magisq; invaleſcente, quod Jugurta quondam de Româ, idem de noſtris dicere poſſis: O urbem venalem, & cito perituram, ſi emptorem invenerit. Experimur enim eos, qui emêre poteſtatem aliquam, eandem ne pretium perierit, ſordide vendere: ut plane optandus nobis ſit Severus aliquis, qui illud laude digniſſimum lucri petis iſtis inculcet: Non patiar mercatores poteſtatum:*

quos ſi patiar punire non poſſim. Erubeſco enim punire hominem, qui emit & vendit. Polybius inter cauſas victæ Carthaginis & hanc refert, quod apud Carthaginenſe dignitates & honores, palam largitionibus redimerentur, cum id Romæ crimen capitale eſſet. Nec potuiſſe aliter fieri, quin cum apud duos hos populos contraria virtuti propoſita eſſent præmia, viis quoq; contrariis ad honores graſſarentur. Eandem nundinationem Galliæ peſtem ſæpè & agnoſcit & deplorat Thuanus. Nam cum in benè conſtituta Rep. ſecundum Platonem honores & imperia ita diſtribuenda ſint, ut prima & maxima quæq; tribuantur virtuti, ſecunda corporis bonis, tertia pecuniis: hi converſo ordine prima pecuniis, poſtrema virtuti tribuunt. Quare fit, ut non virtuti, ſed ſolis opibus ſtudeant cives, nec tam boni & fortes quam opulenti haberi velint. Captant teſtamenta, graſſantur ferro, miſcent venena, nec ullum tantum flagitium, quod non cum pretio videatur honeſtum. Hactenus ille, quæ ſanè à vero non multum videntur aberrare.

CAPUT QVARTUM

De
CRIMINE PECULATUS, SACRILEGII, ET DE RESIDUIS.

Ad L. Juliam ff. Peculatus, & de Sacrilegiis & de Reſiduis. t.t. C. de Crimine Peculatus t.t. C. de Crimine Sacrilegii. §. 9. Inſtit. de Pub. Jud.

SUMMARIA.

1. 2. Crimen Peculatus, Sacrilegii & Reſiduorum, ſpecies ſunt inſigniores Furti, ſed Publicis Judiciis accenſendæ.

3. Peculatus deſcriptio.

4. 5. Peculatus crimen Lege Juliâ coercitum fuit primo in urbe, poſtea in Provinciis & municipiis.

6. Quibus modis Peculatus fiat.

7. Propriè eſt ablatio pecuniæ publicæ.

8. Extenſivè aliarum rerum publicarum præter pecuniam.

9. Pecu-

9. *Peculatus non â pecuniâ, ſed pecore dictus.*
10. *Multivaria exempla hujus Criminis, prout illa LL. Romanis depicta.*
11. *Neceſſario & hodiè Peculatus crimen in Rep. ſeveris pœnis coercendum.*
12. 13. *Pœna juris Civilis Peculatus quotuplex, & qualis pecuniaria.*
14. *Pœnæ Peculatus corporales.*
15. *Pœna Capitalis in Judices.*
16. *Lex Platonica indiſtinctim furtum Rerum publicarum ſive magnarum, ſive parvarum capitale cenſuit.*
17. *Deteſtanda ſeculi licentia circa res & pecunias publicas.*
18. *Æquè in rebus fidei concreditis ac aliis furtum committitur.*
19. *Communis Dd. opinio, quod capitis pœna non afficiendus is, cujus adminiſtrationi res publica vel pecunia ſurrepta fuit concredita.*
20. *In Electoratu Saxoniæ etiam capitale delictum eſt furtum pecuniæ, cujus adminiſtrationi illa concredita.*
21. *Species altera Peculatus eſt Sacrilegium Furtum rei ſacræ & Deo dicatæ.*
22. *Gravius eſt crimen Sacrilegium Peculatu in ſpecie ſic dicto.*
23. *Circa pœnas Sacrilegii variæ ſunt conſiderandæ circumſtantiæ, Rerum Loci, Perſonarum, ætatis &c.*
24. *Quaſi Sacrilegiū mitiori afficitur pœnâ.*
25. *Crimen Reſiduarum etiam furti ſpecies eſt & L. Juliæ notatum. Ejus deſcriptio.*
26. *Adminiſtratores pecuniæ publicæ quoq; furti pœnâ & ſuſpendii puniuntur in foro Saxonico, ſi ſumma excedat 100 fl.*
27. *Quibus caſibus pœna ſuſpendii ceſſet in foro Saxonico in Crimine Reſiduorum.*
28. *Pœna capitalis non eſt, ſed arbitraria, in illis, quorum cuſtodiæ & fidei, non autem adminiſtrationi pecuniæ concreditæ ſunt, ſi ab iis ſubreptæ.*
29. *Epilogus materiæ de Publicis judiciis & eorum Criminibus.*

1 CRiminibus *Publicorum judiciorum* porro annumerantur & illa, quæ *Tit. ff. 10. lib. 48.* conjunctim tractantur, nempè *PECULATUS, SACRILEGII & RESIDUI:* Sunt nimirum tria
2 hæc delicta ſpecies quædam inſigniores *FURTI*, quæ tamen ideò in *Catalogum Publicorum judiciorum* referuntur, quod iis non privatus quidam, uti in furto ſimplici, ſed ipſa Reſpublica immediate lædatur. De tribus autem iſtis, diſtincte & ordine nobis eſt dicendum, & quidem pauciſſimis, cum pro parte de iis jamdum ſit dictum in *Diſſertat. noſtra 1.* circa Titulum de *FURTIS*.

3 Quod itaq; primo, *Peculatus Crimen, concernit, illud furtum eſt pecuniæ publicæ.* Nomen autem obtinet *Peculatus* crimen vel *Generis*, & ita quoq; *Sacrilegium* complectitur, vel *Speciei*, & illi opponitur, ſed melius hæc crimina ab invicem ſeparantur, cum ſingula ſingulas ſuas habeant LL. determinatas pœnas. Cum ergo diverſum ſit furto auferre rem, quæ univerſitatis eſt, & publico uſui inſervit, & eam, quæ ſacris cultibus deſtinata: oportet diſtincta hæc
4 eſſe crimina. Videndum itaq; eſt (1) Circa *Peculatum*, quando ille in Rep. fuerit commiſſus, & quibus caſibus *L. Julia*
5 ſuper eo crimine locum habeat. Et ſane, ſi originem Legis Juliæ de Peculatu conſideramus, illa prima origine & intentione ſua ſcripta videtur & ſolummodo pertinere ad pecuniam Populi Romani, non civitatum aliarum *l. 81. ff. d. furt. Georg. Adam Struv. Exercit. Pand. 49. th. 77. & 78.* quamvis illa poſtmodum ex conſtitutionibus Trajani & Hadriani fuerit ad alias jam quoq; res extenſa, *l. 4. l. 18. ff. d. V. S.*
6 Dicendum brevibus, quibus modis aliquis hoc crimen
7 incidere dicatur. Et propriè quidem loquendo committitur, *ſi pecunia fiſcalis vel publici ærarii furto auferatur*: cujus criminis ob pecuniam publicam ſurreptam & ille Reus eſt, *qui facit, ut quis auferat, vel furanti ſinum præbeat, l. unic. C. ad*

l. Pe-

l.Peculat.l.1.ff eod. Et cum pecuniæ verbum non ſolum numeratam pecuniam complectatur, verum omnem omnino pecuniam, id eſt *corpora*, illa quoque pecuniæ appellatione venire certum eſt. *l.178.ff.d.V.S.* imo omnes res, tam ſoli, *quam mobiles.l.222.ff.d. V.S.* inde eſt, ut ſi aliæ res publicæ ſubripiantur, nihilominus Crimen *Peculatus* committatur *Weſenbec.in P.ff.ad h.t n.3.* Quod ex eo quoquo clarius apparet, quod *Peculatus* non â *pecuniâ*, ſed *Pecore* nomen ſumpſerit, quod ab eo fraudis initium eſſe cæperit, cum ante æs & argentum ſignatum ob delicta pœna gravisſima fuerit duarum ovium & trigınta boum. *Petr.Theodor. in Colleg. Crim. diſp.9. th. 5. lit. A.* Referuntur itaq; â Legibus Romanis earumq; Interpretibus ad hoc crimen porro hæ delictorum ſpecies. (1) *Si quis in aurum, argentum & æs publicum quid indat vel immiſceat, faciatq; dolo malo, ut id pejus fiat l.1. ff.ad l. Jul. Pecul.* (2) *Si quis, cum in monetâ publicâ operarentur, extrinſecus ſibi ſignant monetam formâ publicâ vel ſignatam furantur l.6.§.1.ff.h.t.* quod crimen ſeparatū eſt, *â falſâ monetâ, quæ privatim adulteratur.* (3) *Qui ex metallis Cæſarianis vel Reip. aliquid furatus fuerit, qui ex Edicto Divi Pii exilio vel metallo puniebatur l.6.eod.§.ult.Cæſarianis.* (4) Tenentur, *qui tabulam æneam, Leges, formam agrorum quidve aliud continentem refixerint vel quid immutarint, l.qui tabul.ff. ad l. Jul. Majeſtat. Briſſon. Antiquit.lib.4.c.5.* Item qui in tabulis publicis quid deleverint, induxerint *l.tabul.ff.1.p.eod.* ad quam claſſem ſpectant & illi, *qui in tabulis publicis minorem pecuniæ quantitatem, quam quâ venierit, ſcripſerunt. l.has Lege ff.ad L. Jul.Pecul.* (5) *Præda quoq; capta ab hoſtibus, ſi â quopiam ſubripiatur, Peculatus crimen eſt l.penult. ff. eod. Quod Anton. Matthæus tract. de criminib.ad lib.48.tit.10.de Peculatu.cap.I.n.4.* non ſolum intelligit *de illâ prædâ, quæ in pecuniâ ſed & aliis corporibus conſiſtit, ſive illa Quæſtoribus jam fuerit numerata & ærario illata, ſeu more militiæ Romanæ*

manæ inter Milites dividenda. (6) Peculatus porro rei erant, mutuam accipientes pecuniam ab officialibus publicis, *l. 1. C. d. iis qui ex publ. ration.*, *qui ſub ſpecie Creditoris pecuniam dant, ſi quis pecuniam publicam ex ærario attributam in eos uſus non convertat, quos debebat, retinentes eam domo eademq́; negotiantes quod crimen peculatus in judicibus capitale erat*, *§. Item Lex Julia d. pecul. Inſtit. d. Pub. Jud. l. 4. §. ſed & qui pecun. ff. ad l. Jul. Pecul. l. ſacrilegi §. ult. eod.* (2) Videtur quoq; tunc *Peculatus reus quis fieri, ſi quis ſimulet ſe Fiſci Creditorem, privatam accipiat pecuniam, l. ſacrilegii §. Labeo ff. h. t.* Quibus & aliis quamplurimis modis Peculatus crimen cenſetur in Rep. Romanâ committi potuiſſe: Qui tamen omnes & ſinguli modi mutatâ Reip. formâ ad uſum ſpecialiter noſtrum non vi-
11 deo, quomodo poſſint applicari. Certum tamen eſt, etiam hodie crimen Peculatus committi, quoties Res, quæ Reip. eſt, vel pecunia, intervertitur, ſubripitur; quod crimen in Rep. magni eſt momenti, & neceſſario reprimendum ſeveriſſimis pœnis: cum pecunia *publica nervus ſit Reip., & quemadmodum corpori cibus, eidem alimento, ut peculatum committentes & ærarium expilantes, cibum ori populi eripere*
12 *videantur. Tiber. Decian. tract. crimin. lib. 8. c. 28. & 29.* Pœna hujus Criminis (1) alia Juris eſt *Civilis Romani*, alia *Moderni* (2)
13 Illa vel eſt *Pecuniaria*, vel *Criminalis*. *Pecuniaria* pœna erat *Reſtitutio Quadrupli*, vel etiam *dupli*: Et Quadrupli pœna potiſſimum obtinebat in *conflati metalli crimine, prædæ ſubreptione, pecuniæ quæ fiſco incorporata* jam fuit, quemadmodum dupli in pecuniæ ablatione quæ fiſci nondum fuit. *Capoll. conſil. 39. n. 35. Curt. Ju. conſ. 19. n. 13. Dambouder. prax. crimin. c. 115.* quod quadruplum ab hæredibus quoq; exigi poteſt. *Peregrin. 4. d. Jur. fiſ. 5. n. 31. Proſper. Farinac. qu. cr. 10. n. 73. l. 6. in ff. h. t.*
14 *& l ult. ff. eod.* Quod reliquas pœnas Romanorum corporales attinet variæ fuerunt: *l. 3. ff. h. t.* mentio fit, *interdictionis*

aquâ

aquâ & igni, in cujus locum ſucceſſiſſe videtur *Deportatio cum amisſione omnium bonorum.Tiber.Decian,tract.cr. lib.8. c.30. n.1.Weſenb.P.ff.h.t. n. 7.* Fures & Peculatores Metalli Cæſariani, ex edicto Divi Pii exilio vel metallo puniti ſecundum dignitatem perſonæ.*l.ſacrileg.§ pen.ff. h.t.l.3.§.ult.l.6.ff. h.t.§.item lex Jul.9.I.d.p.I.* Imprimis verò Judices, qui in ipſa administratione pecuniã publicã ſubripuerint,capite puniri jubentur,quâ rectè etiam plectuntur conſcii & miniſterium exhibentes.*l.1.C.ad l. Jul. Pec. §. Item Lex Julia Inſt. d. Pub. Jud.* Et fuit hâc in re non contemnenda Lex *Platonis*, quam habet *lib. 12. d. LL.*,quâ præcipitur,*ut ſi quis aliquid publicum furatus fuerit,ſive parvum,ſive magnum,pari ſupplicio puniatur. Nam qui rem parvam ſuſtulit, minori quidem vi, quam qui magna,rapuit,æquali tamen cupiditate furatus eſt, major arapturus ſi potuiſſet: non enim parvitate furti peculatus differunt, &c.& ita civem putat pejorem fure & inſanabilem mortis ſupplicio condemnandum.Tiber.Decian.d.l.n.8.Anton.Matthæ.d.l.cap.2. n.2.* ut non male conqueſtus ſit inde *Cato*, quod non puniantur capite *Peculatores*, his verbis: *Fures privatorum furtorum in nervis atq; compedibus vitam agunt,fures publici in auro atq; purpurâ glorioſi ſe oſtentant.Gell.l.11.c.ult.Petr.Theod.Coll. cr. diſp.9.th.3.lit.D.* Et ſane optandum eſſet, ne hoc pesſimo ſeculo licentia eſſet hominibus malis, qui vel ærario,vel aliis publicis reditibus præſunt, tam liberè circa pecunias & res publicas Principum & Reip. graſſandi, cum experientia loquatur,& ipſa dies,dari quamplurimos, qui officio admoti pauperrimi ſunt, aliquot verò annis præter lapſis & quidem paucisſimis,omnium divitiarum copiis abundant,non ſolum pecuniæ publicæ, ſed & piis cauſis deſtinatæ,hirundines,ſanguine & ſucco Reip.plenæ. Nec videoo rationis ſolidæ quid ſubeſſe, circa crimen peculatus,numne illi faciant,qui extra adminiſtrationem ſunt,

Iii quam

15 16 17 18

quam illi, qui ſunt Judices vel adminiſtratores: cum abſurdum videatur, illos extra legis pœnã eſſe debere, quorum fidei & periculo res & pecuniæ publicæ concreduntur, quod in illis major fides requiratur, & ob majorem peccandi facultatem, ne illam ſibi ſumant, in exemplum aliorum ſint acerbius furibus ſimplicibus plectendi. *Anton. Matthæus tract. d. crim. tit. 10. c. 1. n. 7.* Et quamvis accuratè diſtinguatur inter crimen reſidui & peculatus, quod illud ſit, quod committitur in pecuniâ ſuæ fidei commiſsâ; Peculatus, ab extraneo, Furtum tamen utrumq; eſt inſignius merito capitali pœnâ afficiendum. Sed placuit ita
19 communi Dd. opinioni, ut ſecundum *l. 9. §. 2. ff. h. t.* mitius agendum ſit *cum eo, cujus fidei & adminiſtrationi, cuſtodiæ, & periculo pecunia publica commiſſa eſt, ut æditui in rebus ſacris Quæſtori theſaurario, quod illi non capitaliter ſed civiliter conveniri poſſint.* Et quod magis eſt, quod Excellentia hominis excuſet à Peculatu. *Capoll. conſil. 29. n. 35. in f. lib. 3. Tiber. Decian. tract. crim. cap. 32. n. 11. Petr. Theodor. Colleg. Crim. diſp. 9. th. 3. lit. D. in fin. Bened. Carpzov. pract. Crim. p. 2. qu. 85. nu. 10.* Furtum illud non punitur capite, quod committitur ab iis, quorum adminiſtrationi pecuniæ ſunt concreditæ, ſed ſola ſuſpendii pœna locum habere creditur *in furto & Peculatu ſimplici* i. e. ab iis extra adminiſtrationem commiſſo, quæ pœna ſuſpendii in locum deportationis ſucceſſive dicitur, *Conſtitut. Carolin.* P. H. O. *art. 162.* Quamvis fere contrarium ſit dicendum ex art. 270. Tit. Straff der jenigen/ ſo mit vertrauter oder hingelegter Haabe ungetreulich handeln. Welcher mit eines andern Gütern/ die ihm in guten Glauben zu behalten und verwahren gegeben ſind / muthwillig und gefährlicher weiß dem Gläubiger zu Schaden handelt/ ſolche Miſſethat iſt einem Diebſtal gleich zu ſtraffen. Et communi illi ſenten-
20 tiæ Dd. in Electoratu Saxoniæ non ſubſcribendũ, utpote, quod

quod in eo & mortis ſupplicium irrogari poſſit in eos, qui perfidè adminiſtrarunt, pecuniam publicam conſtit. 41. p. 4. Et notatu ſunt hâc de re digna verba *Edicti Electoralis anno 1584.* §. nach dem. Ib. In betrachtung/daß man ſich vor andern Dieben etlicher maſſen hüten und vorſehen/aber von untreuen falſchen Dienern/welchen man vertrauen muß/nicht verwahren/noch ihnen ins Hertz ſehen kan/derohalben ſie wol billig ernſter Straffe/als die gemeine Diebe würdig.

Altera ſpecies *Peculatus eſt Sacrilegium*, Nimirum fur- 21
tum *rei ſacræ* i. e. Deo conſecratæ vel donatæ *l. 4. ff. ad L. J. pecul.* vel etiam *religioſæ:* ex loco *religioſo, puta ornamentis ſepulchrorum &c. Weſenb. P. h. t. n. 4.* De quo crimine pluribus cum jamdum ſit dictum in *Diſſertatione noſtra I. Cap. 3. ſect. 2. n. 21.* nolumus eandem hîc cum nauſeâ apponere cramben. Illud tamen addimus, quod plus ſit quam furtum, & *quod hoc in crimine res ſacræ* propriè ſumantur pro illis, quæ *Deo ſunt ſacratæ & dicatæ* §. *Sacræ. Inſt. d. R. D.* Et eſt quidem 22
illud crimen gravius *Peculatu* in ſpecie ſic dicto, quod hoc ſaltem res *profana & publica ſubripiatur, quo ſoli Reip. damnum infertur, illud autem in ipſius quoq; Dei & ſacrorum profanationem vergat*, Cui illud annectimus, quod cum variæ ſint Sa- 23
crilegii ſpecies, dum aliud eſt *propriè ſic dictum* aliud *impropriè vel quaſi, & locus* ipſius ſacrilegii attendendus, & *res*, quæ ſurripitur, nec non *Perſonæ*, Variæ hujus nec unius generis ſint pœnæ. Quemadmodum nec rejicienda eſt penitùs differentia inter ſacrilegium circa Perſonas, Loca. Aliter enim punitur Ipſi DEO *Principi & Sacerdotibus ſacra adminiſtrantibus injuriam inferendo, l. 10. C. d. Epiſcop. & Cleric.* Aliter circa *loca ſacra* malè verſando, *templa occupando, Eccleſias violando, incendendo, ſanguinem fundendo, ſacra turbando Authent. ſed non Jure C. d. Epiſcop. & Cler. l. 2. C. d. Crim. Sacr. l. 5. C. d. SS. Eccleſ. l. 2. ff. d. Coll. illicit. c. in literi. X. d. rapt.* Et deniq; aliter: *Sacrilegium circa rem*, (quod propriè videtur

 tur

tur tale eſſe) *res ſacras contrectando, ſurripiendo calices, patinas &c. arcam eleemoſinariam: &c.* Pro quibus & aliis circumſtantiis variæ irrogantur pœnæ: habitâ ratione *Rei, temporis, ætatis, ſexus, perſonæ.* Videri & conſuli de hujus Criminis pœna omnino diſtincte debet *Ord. Carol.* P. H. O. *artic.171.* Diebſtal heiliger und geweiheter Dinge an heiligen
24 und geweiheten Stådten/*add. art.172 173.174.175.* Ubi notandum: quod etiam ratione pœnæ, mitius procedatur circa *Quaſi Sacrilegium,* quod dicitur committi, *legem divinam omittendo, vel intellectum ejus violando, de autorittae, legis, nec nõ de Electi Principis dignitate diſputando &c. l.1.C.d.crim. ſacr.l.3.C. eod.* de quibus & aliis vid. *Tholoſan.Syntag. lib.32. c.14.15. Tiber. Decian.lib.6.cap.17. Petr.Theodor.Colleg.Crimin.diſp.9.th.4.Foller. in Pract.crim.c.17.n.1.Vincent.d.Franchis dec.315.n.11. Jodoc.Damhouder.c.111. Gomez.de delict.c.5.Farin.pr.crim. tit. d. furt. Bocer. p.1.claſſ.4.diſp.:6 th.55. Ludov.Pegver.deciſ.crim.24.num.17.& 20. Ægid.Boſſ.tit.d ſacrileg.Ignat. Lopez.pr. crim.can. c.91.* Multa vero, quæ noſtro Saxonico foro obtinent circa hoc crimen puniendum, vide imprimis apud *Bened. Carpzov.p.2. quæſt.8 9. De Sacrilegio ejusq; Pœnâ.*

25 Affine multum III. quoq; *Peculatui & Sacrilegio eſt Crimen Reſiduorum,* vel ut alii malunt, *Reſiduarum.* De quo itidem *Lex Julia* eſt concepta, quæ locum habet contra *Adminiſtratores, publicam pecuniam intercipientes, & retinentes,* perinde, uti Lex Julia Peculatus, contra alium datur extraneum, non adminiſtratorem, qui publicas pecunias ſurripuit *Proſp.Farina.p.7.quæſt.171.n.57.* Et illud quidem committitur, non ſolum quando Adminiſtratori pecuniam publicam in uſum debitum non *expendit*, ſed & retinet, *l.2.ff.ad l.Jul.Pecula.* vel in proprios uſus convertit, *l.4.§.3.ff.*
26 *eod Petr.Gregor.Tholoſan.lib.33.Syntag.20. num. 20.* Qui omninò furti quoq; tenentur, *ejusdemq; pœnâ*, quamvis non communi jure, tamen Saxonico *Bened.Carpz.Pract.Crim.p.2. qu.*

85.præ-

85.præſertim in Electoratu Saxoniæ,ſ.Quæſtores vel officiales dolo-
sè & fraudulenter ſubtraxerint vel in uſus proprios converterint
ſummam 100 fl. Quo caſu æquè, ut reliqui fures, ſuſpendio
puniuntur. A quâ pœnâ tamen liberantur. (1) *Si de delicti cor-* 27
pore non certo conſtet (2) ſi damnum reſarciant pœnitentia ducti
ante carcerationem.(3) Si magis culpâ quam fraude, & magis ne-
gligenter quam doloſe adminiſtrarint. (4) Si ſumma ſubtracta
non æquaverit 50 fl. pœna carceris vel exilii obtinet. (5) Si
illa ſumma excedat 50 fl. fuſtigationi locus eſt. Conſtitut. 41.
p. 4. Quæ pœna capitalis quoque eo caſu ceſſat, ſi res *ſub-* 28
trahantur, quæ quidem alienæ fidei & cuſtodiæ, non vero admini-
ſtrationi ſubjectæ. Et ita facile nunquam *Depoſitarius* vel
Commodatarius pœnâ capitali afficiuntur, quod dolus ali-
quo modo purgari videatur per actionem ex contractu,
vel quaſi. Quod & obtinet in *Tabellariis perfidis*, pecuniam
concreditam dilapidantibus. De quibus & aliis caſibus
vide omnino *Bened. Carpz. pr. crim. p. 2. quæſt. 85. De furto in*
reb. creditis comm. Adde *Daniel Mollerum in Conſtit. Electoral. 41.*
p. 4. Matthiam Colerum p. 1. deciſ. 207. n. 3. Berlichium p. 5. concl. 57.
Virgil. Pingitzer. quæſt. Saxo. 47. Bocerum tract. d. furt. c. 2. Quæ-
nam vero pœna obtineat in Criminis Reſiduarum de Ju-
re Civili vid. *Anton. Matthæum de Crim. ad lib. 48. ff. tit. 10. c. 5.*

Et his abſolutis impleſſe jam videmur numerum & 29
Catalogum illorum Criminum quæ *l. 1. ff. d. Publ. Jud.* vo-
cantur Publicorum judiciorum, uti fuerunt *Crimen. L. Ma-*
jeſtatis divinæ & humanæ. Delicta carnis, Concubinatus, ſtuprum,
fornicatio, Adulterium, inceſtus, Sodomia, Homicidium, Parricidi-
um, Incendium, Vis publica & privata, Falſum, Crimen Repetun-
darum, fraudatæ annonæ, ambitus, Simoniæ, Peculatus, Sacrilegii,
Reſiduarum. Reſtat unicum illud, quod dicitur *Plagium*, vel
furtum hominis, de quo lata fuit apud Romanos *Lex Falia de*
Plagiariis. Verum hac de materia jam â nobis cum actum

ſit *Diſſert.noſt.1.* circa varias furti ſpecies *Cap.3.ſect.2.* Miſſis illis criminibus, quæ dicta ſunt Publicorum judiciorum, nunc deſcendimus ad Delicta Extraordinaria.

CAPUT QVINTUM
De
CRIMINIBUS EXTRAORDINARIIS.
SUMMARIA.

1. Continuatio operis.
2. Quænam ſint & dicantur Jure Romano Crimina Extraordinaria.
3. Multitudo & varietas horum criminum.
4. Crimina Extraordinaria, quorum mentio fit Tit. genera ff. de Extraord. Criminib.
5. Crimina extraordinaria ſpecialibus Titulis ff. & C. enodata.
6. Alia Crimina Extraordinaria à Criminaliſtis recenſita.
7. Quænam Crimina Extraordinaria Popularia, quænam Non Popularia.

1 Vidimus hactenus ea *Delicta*, quæ *Privata*, item illa, quæ *Publica* ſeu *Publicorum* dicuntur *judiciorum*, & de ſingulis quidem ordine, & pro inſtituti ratione breviter. Cum verò & alia adhuc in Jurisprudentia Romanâ reſtent, quæ nec catalogo *Privatorum*, nec *Publicorum Criminum* per omnia accenſentur, & quibus certa pœna Legibus non eſt determinata, de illis & quidem brevisſimè (cum de multis incidenter jam dictum ſit, circa *privata* vel *publica* delicta,) nunc in calce hujus *Diſſertationis* aliquid addemus, magis illa, quę vocãtur *Extraordinaria*, quoad ſingulas ſpecies & earum naturam recenſendo, quam prolixis expli-
2 cando. Sunt igitur & dicuntur *EXTRAORDINARIA CRIMINA* Jure Civili Romano *t. t. ff. d. Extraord. crim.* illa, quæ *à Lege præſcriptam nullam habent pœnam, ſed quæ extra ordinem coerceri ſolent l. annonam l. pen. & fin. ff. d. extraord. crim. ex arbitrio*

Judi-

Judicis, ſecundum varias circumſtantias ipſius, criminis ætatis loci &c. Weſenbec. in Part. ad h. t. ff. n. ult. Et horum ſpecies videntur eſſe innumeræ, cum uti morbi corporis, ita & animi vitia & delicta nullis limitibus, vel nominibus videantur poſſe circumſcribi. Nos ergo illa ſaltem præcipua tangemus, quæ partim præſenti *tit. d. Extr. crim.* partim peculiaribus titulis *lib. 47. ff. a. tit. 12. usq; ad tit. 23.* Nec non libris Codicis *lib. 9. tit. 19. 29. 32. 34.* comprehenduntur. Sunt autem ſequentia potisſimum. (1) *Solicitatio alienarum nuptiarum, interpellatio matrimoniorum, etſi delinquentes effectu potiri non posſint, quod in illo crimine voluntas pernitioſæ libidinis extra ordinem puniatur l. 1. ff. d. extraord. criminib.* (2) *Si quis fimo corrupto aliquem perfuderit, cœno, luto oblinuerit, aquas ſpurcaverit, fiſtulas, lacus, quidve aliud ad injuriam publicam contaminaverit, l. 1. §. ff. h. t.* (3) *Si ſtuprum fuerit attentatum in puero, puella vel mulier interpellata, vel impudicitiæ gratia donum aliquod datum, l. 1. §. 2. h. t.* (4) *Cœtuum illicitorum convocatio ſub prætextu religionis, vel ſpecie ſolvendi voti. l. 2. ff. h. t.* (5) *Partus Abactio vel Abortus procuratio. l. 4. ff. h. t.* (6) *Ars Saccul ariorum, quâ arte Magicâ pecunia ſubripitur, quibus ſimiles ſunt Manticarii, Zonarii* Gaudiebe/ Beutelſchneider/ *Item ars Directariorum, qui in aliena cœnacula ſe ingerunt, furandi animo, furibus ſimiles. Quibus non disſimiles ſunt Circulatores, qui ſapientes circumferunt & proponunt & damnum inferunt. Item Circumforanei* Marckſchreier/ Quackſalber/ Tyriackskrämer/ *& illi qui, tale genus vitæ exercent, vel quod turpe eſt & inhoneſtum, vel communi Reip. ſaluti magis noxium, quam ſalutare l. 7. ff. h t.* (7) Pertinent & referuntur huc quoque Crimina, quæ in certis ſaltim Provinciis cognita fuerunt, *Sic in Arabia Crimen fuit* σκοπελισμὸς *id eſt Lapidum Poſitio, quod ſi quis eum agrum coluiſſet, letho periturus eſſet inſidiis eorum, qui ſcopulos poſuiſſent, quæ res tantum terrorem incuſſit, ut nemo ad illum agrum auſus fuerit accedere,*

crude-

crudelitatem timens eorum, qui σκοπελισμὸν fecerunt, Quæ res arbitrariè à Præſide usq; ad capitis pœnam coercita fuit. l. 9. ff. d. extraordinar. Criminib. (8) In Ægypto crimen fuit ingens, *ſi aggeribus Nili fuerit nocitum, ſi quis chomata ruperit vel diſſolverit, id eſt aggeres, qui Aquam Nili fluvii continebant. Hoc crimen extra ordinem punitū fuit pro conditione delinquentis & pro delicti menſurâ, ad quod crimen etiam ſpectabat, ſi quis arbores exciderit quæ colligabant aggeres Niloticos, per quos incrementa Nili diſpenſabantur & coercebantur. l. 10. ff. h. t.* Et hæc ſunt illa, quæ ſub rubricâ generali *Tituli ff. d. Extraord. crim.* continentur.

5 Hiſce adjunguntur ſpecialibus Titulis. (9) *Crimen Sepulcri violati.* (10) *Concuſſionis.* (11) *Abigeatus.* (12) *Prævaricationis.* (13) *Receptationis.* (14) *Furti Balnearii.* (15) *Effractionis & Expilationis.* (16) *Expilatæ Hæreditatis.* (17) *Stellionatus.* (21) *Trimini moti.*

6 (22) *Collegii & Corporis illiciti.* Adjungunt illis Criminaliſtæ. (23) *Crimen Periurii.* (24) *Expoſitionem Infantis.* (25) *Mendicantium improbitatem.* (26) *Carceris effractionem.* (27) *Fænerationem, aleam & Ebrietatem.* De quibus vide ordine *Anton.*

7 *Matthæum tract. d. criminib. ad lib. 47. ff. Petrus Theodoricus Coll. crim. diſp. 3.* diſtinguit crimina *Extraordinaria in popularia & Non popularia*, hæc illa vocat, quæ totum populum lædunt: uti eſt *Albi Corrupti, Spretæ Jurisdictionis & contumaciæ, dejectio vel effuſio ex cænaculo, qua liber homo periit, noxium animal habere, quo iter fit, Teſtamenti apertura Injuria ſacris illata, delicta contra edicta & loca publica, flumina &c. Non Popularia* autem vocat, quibus potius privati læduntur & ad illa refert ea, de quibus antea jam dictum. Nos de quibusdam ex illis pauca dicemus.

SECTIO II.

De PARTU ABACTO VEL PROCURATO ABORTU.

SUM-

SUMMARIA.

1. *Crimen abacti Partus vel Publicum eſt, vel Extraordinarium.*
2. *Sententia eorum, qui omne abacti partus crimen capitale dicunt, quod omnis partus ſit animatus, & ſpes hominis, homo.*
3. *Sententia eorum, qui omne crimen abortus procurati extraordinarium aſſerunt.*
4. *Sententia media & Communis JCtorum aſſerentium, animati & perfecti partus abactionem ad crimen publicum, imperfecti autem ad extraordinarium referendum.*
5. *Num diſtinctio partus formati & informis, in jure Civili ſit fundata?*
6. *Conciliatur ſententia Philoſophorum & JCtorum, ratione diſtinctionis partus animati & inanimati.*
7. *Reſponſio ad quorundam Theologorum objectiones.*

HOc crimen duplici venit ratione conſiderandum, Vel 1
(1) quatenus *Publicum* eſt, & *Lege Cornelia* vindicandum, tanquam homicidium, de quo etiam dictum â nobis eſt in *Diſſertat. IV.* circa homicidium. Vel (2) *Ut Extraordinariu* prout hoc crimen dicitur *l. 4. ff. d. Extraordin. crim. Divus Severus & Antoninq reſcripſerunt, eam, quæ data opera abegit, â Præſide in temporale exilium dandam, indignum enim videri poteſt, impune illam maritũ liberis fraudaſſe.* Similis argumenti lex eſt *8. ff. ad l. Cornel. d. ſicar. Si mulierem viſceribus ſuis vim intuliſſe, quo partus abigeretur, conſtiterit, eam in exilium præſes provinciæ exiget.* Hujus rei ratio nobis breviter danda eſt, *quare unum idemq́; delictum ad diverſa capita referatur, & modo lege Corneliâ vindicandum, modo extraordinariè puniendum præcipiatur?* Et ſanè ſunt: qui omne partus abacti dolo malo crimen *Lege Corneliâ* vindicandum cenſent & capitale ex 2
eo, quod ex ſaniorum Philoſophorum, quibus & Theologi orthodoxi adſtipulantur, mente, omnis partus & fœtus

in utero ſit animatus, dum anima implantetur confeſtim â tempore conceptionis cum ipſo ſemine & quaſi per traducem, contra Jenenſis cujusdam Philoſophi opinionẽ, cujus ſententia â Philoſophis Wittenbergenſibus jamdudum exploſa. (2) Utuntur ad fundandam hanc ſuam ſententiam argumento à Minori ad majus. Quod ſi n. capitale ſit ſacris literis, vel ſemen mittere in terram virile juxta Legem Moiſis, *Gen. 38.* imò, ſi ultimo ſupplicio dignum Legibus Civilibus cenſetur crimen, vel ſaltem ſpem hominis extinguere, *Spadones facere, ſe ipſum vel caſtrare alios, ſi Medico excidere capitale & adimere virilitatem, l. 4. in fin. ff. ad l. Cornel d. Sicar.* multo magis homicidium erit pœna capitali plectendum hominem jam conceptum, qui ſecundum Philoſophorum ſententiam, uti dictum, â tempore conceptionis animam ſortitur, poculo abortionis vel aliâ
3 quâpiam violentiâ enecare. Contra v. ſunt, qui abacti partus vel fætus in utero crimen nunquam pœnâ gladii tanquam homicidium puniendum docent, ſed ſemper extra ordinẽ. Moti potisſimum his duabus rationibus, (1) *quod Legibus nullibi hoc crimen dicatur eſſe capitale vel lege Corneliâ vindicandũ*, neq; illa diſtinctio inter partũ animatum & inanimatum ullibi expresſis verbis in Jure reperiatur. Lex Cornelia (2) cædem hominis vindicet, cui annumerari non poſſet, homo antequam eſſet in lucem editus. *l. 1. §. ff. d. ventr. inſpicien. l. 14. C. d. fideicom. libert.*

4 Verum non obſtantibus his & aliorum diſſentientium opinionibus Quæſtio omnis dependet ex illâ communi JCtorũ diſtinctione, quâ Partus, qui abigitur ex utero talis, eſt vel *Animatus*, vel *inanimatus*, & *Priori quidem caſu committi homicidium verum & crimen Lege Corneliâ vindicandum*, quem in finem de eo tractavimus ſupra *Diſſertat. noſt. 4. Poſteriori vero Extraordinarium eſſe crimen & extra ordinem punien-*

puniendum, Communis eſt Dd. & unanimis Criminaliſta-
rum ſententia, ad unum omnium calculo hactenus ap-
probata. Nec obſtat (1) *Quod nulla lege Civili illa diſtinctio ex-* 5
preſſè reperiatur: Reſpondetur: Implicite ſatis colligi poteſt
ex *l.38.§. Qui abortionis aut amatorium poculum dant, etſi dolo
non faciant, tamen, quia mali exempli res eſt, humiliores in metal-
lum, honeſtiores in inſulam, amiſſâ parte bonorum, relegantur,
Quod ſi eo* MULIER *aut* HOMO *perierit ſummo ſupplicio adficiun-
tur.* Quæ verba: *Mulier aut homo*, quamvis aliqui inter
diſſentientes explicent de unâ perſonâ mulieris, cui po-
culum abortionis datum eſt; rectius tamen ad *fœtum* ex-
tendenda cenſentur, qui jam homo erat cum abigeretur:
id eſt *formatus*, cum *informis* fætus magis credatur ſpes ho-
minis, quam homo. *Anton. Matthæus tract at. d. criminib. ad lib.
ff. 47. tit. 5. cap. 1. d. part. abact. n. 2.* Quod vero *(2)* moderno- 6
rum Saniorum Philoſophorum opinionem attinet; *quod
anima transplantetur per traducem, & inde à tempore conceptio-
nis confeſtim partus in utero ſit animatus dicendus.* Illam equi-
dem in ſcholâ Philoſophorum nec nos improbamus,
cum & illa ſuas non debiles, ſed firmas habeat rationes.
Sed putamus illâ Philoſophorum opinione illam JCto-
rum diſtinctionem, quâ alia pœna ſtatuitur in fætum ani-
matum & inanimatum, nondum eſſe penitus ſublatam.
Illâ enim refutatur ſaltem illorum opinio, qui docent
demum mediatè aliquot diebus poſt conceptionem in-
ſpirari & immitti divinitus animam. Hanc litem JCti non
faciunt ſuam, nec impugnant illam ſententiam priorem,
quod anima cum ſemine transplantetur. Hactenus enim
in eorum deſcendimus partes, quod & in tali partu homi-
cidium committatur, ſi ſpem hominis pro homine ſumas
& informi, quamvis phyſicè animato. Sed ratione per-
fectionis corporis illiusque membrorum illum dicimus

 par-

partum *animatum*, quaſi *formatum*, in quo per exteriorem
motum jam ſe exſerit anima, contra *inanimatum* illum,
quaſi *informem* fætum, in quo nulla animæ externa depre-
hunduntur ſigna: quamvis per ſe poſſit phyſice animam
habere. Et hâc ratione proportionem & gradus inter pœ-
nam Legiſlatores conſtituerunt abacti partus, ut illud
magis *capitale* eſſet crimen, quo *formatus*, *minus* vero *capita-
le & extra ordinem puniendũ, quo informis* abigitur & enecatur.
Ut non videam, quomodo Philoſophorum ſententia,
quamvis per ſe juſta, hanc JCtorum tollere poſſit propor-
tionem pœnarum. Quamvis enim uterq; fœtus homo ſit
ſtatim à momento conceptionis, non tamen ejusdem
qualitatis, nec ratione ſuæ perfectionis corporis, ut ita
majus delictum majori, minus mitiori ſit afficiendum
pœna. Et ſi Ariſtoteli credimus, nec ille videtur hos gra-
dus perfecti & imperfecti partus denegare. Quando *lib.
II. d. generat. anim. c. III. ſcribit. Vivere equidem conceptum utero ſe-
men, primum, ut planta, dein, ut anima, poſtremò, ut homo ordineq;
ſucceſſivo aut generari aut infundi animas, vegetantem, ſenſitivam
rationalem.* Quam ſententiam, ſi rectè explicetur, non pu-
7 to, eſſe noſtris Philoſophis contrariam. Sed ſatis facien-
dum jam nunc erit *Theologis*, qui eadem ducti ratione, quâ
Philoſophi, hanc JCtorum ſententiam improbant: Et ita
nempe Tertullianus hâc de re ſentit: *Nobis homicidio ſemel
interdicto etiam conceptum utero, dum adhuc ſanguis in hominem
delibatur, diſſolvere non licet. Homicidii feſtinatio eſt, prohibere
naſci: nec refert natam quis eripiat animam, an naſcentem diſtur-
bet, Homo eſt & qui futurus, etiam fructus omnis jam in ſemine
eſt.* Cui addunt illud Gen. 38. de ſemine. Sed opponimus
his (1) *Sacram ipſam paginam*, quâ hæc diviſio ratione pœnæ
expresſis verbis fundata. *Exod. 21. v. 22.* ubi locum Junius ita
explicat. *Si rixati fuerint Viri, & percuſſerint mulierem prægnan-
tem,*

tem, exieritq́ fœtus ejus, ſiquidem informis, multa multabitur percuſſor, ſi vero jam formatus, dabit animam pro anima. (2) Theologis oppono Theologum *Auguſtinum Jure Canonico citatum c. Moiſes 32. quæſt. 2. Moſes Tradidit, ſi quis percuſſerit mulierem in utero habentem & abortiverit, ſi formatum fuerit, det animam pro animâ, ſi informatum fuerit multetur pecunia &c. Clarius Hieronimus c. ſicuti 32. quæ ſemina paulatim formantur in uteris, & tamdiu non reputatur homo, donec elementa confecta ſuas imagines membraq́ ſuſcipiant.* Accedunt (3) teſtimonia *Principum Medicorum Galeni lib. 1. d. ſem. 9. & Hippocratis* (4) Leges Publicæ *ordinat. Carolinæ & Conſtitution. Electoral. in diſſert. 4.* à nobis allegatæ, quibus expreſsè hæc diſtinctio in animatum & inanimatum partum recepta: quamvis nolumus his ſolis LL. pugnare tanquam domeſticis argumentis ex Jurisprudentia de promptis & ſacrilegium aliás ſit de Legis veritate dubitare.

CAP: V.

SECTIO III.

De

SEPULCHRO VIOLATO.

Ad Tit. 12. lib. ff. 47. & C. lib. 9. tit. 19.

SUMMARIA.

1. *Sanioribus Gentibus uti ſepulchra religioſa, ita eorum habita fuit violatio atrox crimen.*
2. *Quid ſepulcrum, monumentum, locus religioſus?*
3. 4. *In hoc crimine adſit dolus, quem comitatur infamia.*
5. *Varii modi, quibus ſepulchra dicantur violari.*
6. *Prout hujus criminis varia genera, variæ pœnæ.*
7. *Et Honeſtatis & pietatis eſt, mortuos honeſte terræ mandare, & ſumma injuria, ſepultorum cadavera dolosè movere & turbare.*
8. *Duplex de ſepulchro violato actio datur, Civilis & Criminalis.*

9. Quænam actio Prætoria Civilis.
10. Pœnæ hujus delicti criminales.
11. Noſtris moribus, quo privata ſepulcra ceſſant, ſepulchrorum violatio ſpecies Sacrilegii eſt.
12. Uſus tamen hujus Tituli vel actionis Civilis non prorſus ſublatus.

1 CUm paſſim apud gentes etiam Ethnicas ſepulchra in ſummâ habita fuerint religione, quæ etiam mortui hominis illatione locis religioſis nomen dederunt, ſepulchrorum & locorum venerabilium violatio pro crimine atroci & ſacrilegio, non ſaltem Legibus Romanis ſed & aliorum populorum moribus habetur. *l. 5. C. d. ſepulcr.*
2 *violat.* Eſt nempe *Sepulchrum locus, ubi corpus oſſave hominis condita ſunt, uti monumentum, quod memoriæ cauſæ ſepulchris adjicitur. Et eatenus, quatenus corpus humatum eſt, locus ille redditur religioſus, i.e. injuriis hominum & commercio civili profanoque*
3 *remotus l. 2. §. 5. & 6. ff. d. religioſ. & Sump. funer.* Horum ſepulchrorum violatio ut crimen aliquod ſit, requiritur dolus, ut in omnibus delictis. Innuunt hoc *verba Prætoris l. 3. ff. d. ſepulcr. violato: Cujus dolo malo ſepulcrum violatum eſſe dicitur,*
4 *in eum in factum judicium dabo.* Qui dolus ſi adſit, quo alterius manes inquietentur & oſſa turbentur, hoc crimen comitatur infamia *l. 1. ff. h. t. cum ex omni dolo dedecus & turpitudo, tanquam ex fonte peſſimo, profluat §. ult. Inſt. d. ſuſpect. Tutorib. t. t. ff. d. his qui notant infam. Weſenbec. Parat. ad h. t. n. 7.*
5 Quot modis vero hoc crimen committatur & quomodo ſepulchra violentur, jam paucis diſpiciendum nobis eſt: Et uti in omni crimine, ſic & in hoc gradus dantur, & plus minusve peccatur. Aut enim ſepulchris mortuorum injuria infertur *violando, rumpendo, ſaxa & monumenta diruendo, evertendo, auferendo, aut inferendo mortuum, qui eo non debebat inferri, aut ei injuria fiat, illud occupando, inhabitando, inædificando,*

cando, vel cadavera & oſſa penitus tollendo. Vel mille aliis modis, vel ipſis ſepulchris, vel cadaveribus, oſſibus, eorumq; veſtimentis, ornamentis, monumentis ſtatuis buſtis columnis aliquid detrahendo. *l.2.3. l. ult. ff.d. ſepulcr. violat. l.5. & 4. C. eod. l.38. ff d. religioſ. & ſum. fun. l.15. qui in puteum 11. §. ſi quis ff. quod vi aut clam.* Quinimo referunt & *Weſenbecius* & alii ad hoc crimen, ſi qui in civitate ſepulchrum faciunt, quod interdictum fuerat edicto Adriani *pœnâ 40. aureorum*, quâ tenebatur & Magiſtratus, qui fieri paſſus fuerat *l.3. §. Divus ff. h.t.* Et denique hoc crimen extendunt ad eos, qui furcis affixos vel ſuſpenſos denudãt, tollunt, vel ſemimortuos deſerunt, ut perire cogantur. *Weſenbec. Parat. h.t. n. 3.* Prout nempe variæ hujus Criminis violati ſepulcri 6
ſunt ſpecies, ita non una eademque pœna. In genere tamen ab omnibus ſaniori ratione & honeſtatis amantibus nationibus pro atroci crimine habitum fuit: quod paſſim nefas dicatur oſſa & cineres turbare. Die Todten in der Erden verunruhigen: Et quemadmodum ad Reip. bene con- 7
ſtitutæ ornamentum & ſalubritatem ipſius aëris facit, & conducit, ne mortuorum cadavera maneant inſepulta, ita ipſorum defunctorum honori vergit, ſi Chriſtiano & honeſto more terræ mandentur, pro cujusque loci piâ conſvetudine, ſepulta vero corpora defunctorũ injuriis viventium non exponantur. Nec enim attendendus eſt mos barbarorum, mortuos ſuos vel canib9 objicientium, vel nullam rationem honeſti ſepulchri habentium, cum ſacræ literæ ad hunc honorem mortuis exhibendũ invitent, & pro ſummâ injuria habeant, ſi defunctorum oſſa moveantur & vexentur. *1. Reg. 13. 2. R. 23.* Leges itaque con- 8
tra hoc crimen varias propoſuerunt actiones & remedia, Nimirum datur de Jure Romano Civili, vel contra *Violatorem Sepulchrorum actio Prætoria ex edicto, Nec non Accuſatio*

crimi-

9 *criminalis*. Illa continetur *l.3.ff.h.t.* Tria hoc edictum potiſſimum continebat, (1.) *ut ſi quis ageret, quanti ei viſum fuerit, in id Prætor violatorem condemnabat.* (2.) *Si nemo erat, qui ageret, ad quem res pertineret, dabat ei qui agere volebat, actionem 100. aureorum.* (3.) *Si quis in ſepulchro dolo malo habitaverit,*
10 *vel ædificium aliud habuerit, dabat actionem 200. aureorum. Accuſatio* ex hoc delicto reſpicit pœnam, quæ pro qualitate delicti multivaria eſt. Vel enim erat *Deportatio*, vel *relegatio*, vel *damnatio in metallum*, vel *ultimum etiam ſupplicium*, ſi ipſa *corpora extracta, vel oſſa l. ult. ff. h. t. Erat etiam pœna pe-*
11 *cuniaria, l.3.C.eod.* Noſtris moribus, quibus corpora defunctorum non in locis vel hortis privatis ſepeliuntur, hoc crimen ut plurimum conjunctum eſt cum Sacrilegio, dum ſepulchra & monumenta vel in cæmiteriis, vel ipſis templis pro conſvetudine cujusque loci & conditione Perſonarum conduntur & terræ mandantur, quorum locorum ſacrorum & religioſorum violatio omnino pro ſacrilegio eſt habenda, quamvis propterea non omnes
12 Tituli ff.d.Sepulchro violato uſus videatur ſublatus, cum uti olim, ita & hodie extraordinaria accuſatio cum crimine ſacrilegii bene concurrere poſſit. Adeo, ut ſi quis edicto Prætoris ad damna reſarcienda experiri velit, ei non ſit denegandum: Quod ex eo, quod minus frequentetur actio, non in totum cenſeatur ſublata *Anton. Matthæus d. criminib ad lib.47.tit.6.n.8.* Vide plura *in diſſertat. noſtr. I.cap. 3.ſect.2.n 18.item Conſtitutionem Elector.34.p.4.* Von Straff derer/ die die Todten auffgraben. *Bened.Carpzov.pr. crimin.p.4. q.83.n.51.Tiberium Decian tract.crim. lib. 6.c.44. Matth. Colerum Deciſ.147.Farinac.qu.crim.20. Petr.Theodor. Colleg.Crimin. diſput.3. th.10.Covarru. var.reſolut.1. num.11.*

CAP.

CAP. V. SECTIO IV.
DE CONCUSSIONE.
Ad tit. ff. 13. lib. 47.
SUMMARIA.

1. *Concuſſio quid ſit.*
2. 3. *Crimen concuſſionis non ad pecuniam ſaltem ſpectat, ſed & ad alias res metu extortas.*
4. *Concutere quis hoc loco dicatur.*
5. *Non ſolum à Magiſtratu ſed & privato concuſſio fieri dicitur.*
6. *Quomodo concuſſio differat à Crimine repetundarum.*
7. *Quomodo differat à rapina, latrocinio, Sycophantiâ.*
8. *Modi, quibus fiat concuſſio.*
9. *Actiones ex hoc delicto civiles & Criminales quænã dentur.*
10. *Species Concuſſionis capitalis.*

AD extraordinaria Crimina porrò refertur CONCUSSIO, 1 *Crimen nempè, quo vis per metum & terrorem adigitur ad aliquid dandum vel faciendum, quod libertati ſuæ relictus extra metum illum non dediſſet, neq; feciſſet.* Non ſolum verò hoc delictum pertinet ad *pecuniam*, uti nonnulli putant, qui defi- 2 niunt: *pecuniæ per terrorem prætextu juris alicujus injectum extorſionem. Petr. Theodoric. Colleg. Criminal. diſput. 3. th. 13. Quamvis enim l. 1. & 2. ff. d. concuſſ.* dicatur *concuſſio, cum quis Judicii, Magiſtratus, alicujusve poteſtatis, quam habet metu, aut alio terrore, pecuniam alicui extorquet.* Illud tamen rectè quoq; aliis in rebus perpetrari arbitratur *Weſenbec. in Parat. ad tit. d. concuſſ.* 3 utputa, ſi quis cogatur ad contrahendas nuptias, ad aliquẽ contractum celebrandum &c. *emendum, mutuo dandum &c.* Cui conſentit *Anton. Matthæus tract. d. crim. ad lib. 47. ff. tit. 7. c. 1. n. 1.* ubi vocat: *terrorem injectum pecuniæ, vel rei alicujus extorquendæ gratiæ, quamvis illud exemplum Weſenbecii de nuptiis non admittat, ſed rejiciat. Idem ſentit Zœſius ad ff. tit d. concuſſio.* Nempè concutere hoc loco ille dicitur: *qui alicujus mole-* 4 *ſtiæ aut incommodi metu illato pecuniã, aut rem, ab alio extorquet, Struv, Exercitat. 48. th. 92. Damhoud. pr. cr. c. 29. Farinac. q. 141. n. 39.*

5 (2) Notandum præterea eſt, quod hoc Crimen *concuſſionis* non ſolum committatur à Magiſtratu pecuniam à ſubditis ſuis poteſtatis metu incuſſo extorquente, uti nonnulli arbitrantur, quos recenſet *Farinacius quæſt. 111. n. 42.* ſed & à quovis alio, etiam privato, metum *facto*, vel *verbis* inferente. *Tiber. Decian. tract. cr. lib. 8. c. 35. n. 24. Bartol. ad l. 1. ff. d. con-*
6 *cuſſ.* Et in eo Differt hoc crimen (1) â Crimine Repetundarū, quod hoc ſolum delictum â Magiſtratu vel officiali commiſſum vindicet & perſequatur, concusſio autem etiam fieri dicitur â Privato. (2) Crimen Repetundarum habet locum, ſive â volente, ſive invito Magiſtratus pecuniam ſumpſerit. Concuſſionis ſaltem in invito. *Farinac. q. 111. n. 43.*
7 *Tiber. Decian. lib. 8. c. 35. n. 24.* (3) Differt Concusſionis crimen â *rapinâ*, qua res per vim aufertur, non ſolum metum: A Latrocinio verò & reliquis, quibus mortis periculum metuitur, mortis violentia, quę hic non adeſt, neq; ſpoliatio, jugulatio, obſesſio, Et denique *â Sycophantiæ crimine diſtat*; *quod concuſſor terrore, Sycophanta calliditate & fraude utatur, An-*
8 *ton. Matthæ. alleg. loc. n. 1.* Inter modos igitur, quibus Concusſionis crimen fiat, referunt LL. Romanæ potisſimum hos. (1) Si magiſtratus civilis aliquid extorqueat pecuniæ metu vel ultra ſalarium exigat. *l. 6. §. 3. l. 1. ff. d. concuſſ. l. un. C. de ſuper exact. lib. 10. l. ult. C. d. diſcuſſorib. lib. 10.* (2) Si Magiſtratus Militaris, Centurio, Metator tale quid commiſerit, *l. 3. C. d. cond. ob tur. cauſ. l. 6. §. 1. & ſeq. ff. d. off. Præſid.* Alias plures ſpecies partim LL. partim Criminaliſtæ exprimunt, quas vide late apud *Farinac. qu. 111. n. 45. & ſeqq.* Variæ naſcuntur ex
9 hoc crimine actiones. (1) Actio privata, vel *condictio ob turpem cauſam*, actio in factum in quadruplum intra annum, poſt annum in ſimplum, item actio quod metus cauſa. (2) Actio extraordinaria, qua Judex imploratur ut reum pro qualitate delicti puniat. (3) Concurrere etiam cum hâc actione extraordinaria poteſt actio publica Ex l. Cornelia de

deFalſis, vel etiam repetundarum, ſi Magiſtratus eſt, qui 10
accepit. *Conſtit. Carol. crim.* etiam capitis & gladii pœna dictitatur illis, qui juris alicujus vel rei extorquendæ gratiâ hominum violentorum factioni ſe adjunxerit: art. 128. Straff der jenigen ſo bößlich austretten. Quomodo vero actiones hæ concurrant, vel altera præjudicet alteri vide *Sigiſmundum Flach/Colleg. Crim. diſp. 3. th. 10. & 11. Anton. Matth. lib. 47. tit. 7. c. 2.*

CAP. V. SECTIO V.

DE PRÆVARICATIONE.

Ad tit. 15. ff. lib. 47.

SUMMARIA.

1. Prævaricatio unde dicta.
2. Prævaricatio quid.
3. Prævaricatores quinam?
4. Quinam propriè vel impropriè tales?
5. Quomodo differat Prævaricatio à Tergiverſatione.
6. Num tam accuſatores, quam Rei hoc crimen incurrant.
7. Quando & quomodo Advocati prævaricentur?
8. Quomodo negligentia Advocati ſit Prævaricatio.
9. 10. Alii modi prævaricationis Advocatorum.
11. Advocati & Procuratores Fiſci quoq; hoc crimen incurrunt.
12. Pœna Prævaricatoris in publico Judicio.
13. Pœna in extraordinario Judicio.
14. Pœna advocatorum de Jure Civili & Carolino.
15. Pœna Rei prævaricatoris.
16. Probatâ prævaricatione ſententia reſcinditur.
17. Ipſo jure non eſt nulla.

SEquitur *PRÆVARICATIO*: de cujus vocis origine multi 1
multa. Eam v., quâ à *varicando* vel transverſum eundo & varicibus crurum, quibus, qui laborant, recte incedere nequeunt, deſumpta, optimam cenſet *Weſenbecius & Anton. Matthæus ad hunc titulum l. 1. ff. & l. 212. ff. h. t.* Translatum nempe hoc vocabulum putant ab Aratore aratro incurvo prævaricante in forum, & Advocatum, qui hinc ſtat, illinc 2
cauſam dicit. Eſt a. *Prævaricatio Crimen, quo vel accuſator, vel Advocatus cum adverſario colludit.* & Prævaricatores omnes 3

 illi

illi dicuntur, *qui cauſam adverſariis ſuis donant, & ex parte actoris, in partem rei concedũt. Vel, qui diverſam partem adiuvant proditâ cauſa ſuâ, vel etiam, qui ex utraq; parte conſtiterunt. l. 212. ff. d. V. S. l. 1. Prævaricator ff h t.* Ubi notandum bene ex hoc
4 titulo: Quod propriè *Is prævaricator dicatur, qui in publico judicio accuſaverit, & quod Advocatus impropriè Prævaricator dicatur, ſi utriq; parti conſilium det, Quod ſi ergo ille privato judicio vel publico prævaricatus ſit, hoc eſt, prodiderit cauſam, ille extra ordinem ſolet puniri. l. 1. ff h. t.*

5 Differt autem *Prævaricatio* à *Tergiverſatione*, quæ ei tamen affinis eſt, & eſt *cauſæ & inſtitutæ accuſationis deſertio.* Scil. qui abolitione criminis nondum factâ, poſt judiciũ acceptum animum accuſandi deponit, *Tergiverſator* eſt, non *prævaricator*, qui in publicis judiciis punitur multa 5. librarum auri fiſco applicanda, ex *SCto Turpiliano*, vel in extraordinariis judiciis arbitrarie. *l. 1 §. 1. & l. ult. ff. ad SCt. Turpilian.* Quæ tamen pœna tergiverſationis ceſſat in infirmi *judicii hominibus, minoribus, mulieribus, & abolitione impetrata: Cujac. ad*
6 *ff. tit. ad SCt. Turpilian.* Videndum nunc Quinam & quot modis fiant & ſint Prævaricatores. Diximus *(1.)* Proprie eſſe *Prævaricatores, Accuſatores in publicis judiciis*, Quærunt num & *Rei* hoc crimen incurrant: Et recte dicitur quod non, quamvis enim nemo debeat eſſe prodigus vitæ ſuæ, Leges tamen nullibi de illis loqvuntur, ut liceat cauſam impune donare adverſario, ſi quis perire feſtinet: Quod tamen negandum eſt de Advocato Rei, qui æque prævaricationis crimen incurrit ſi cauſam Rei, quam actoris prodat donet
7 &c. *Anton. Matthæus d. criminib. tit. 9. cap. 1. n. 3.* (2.) Altera Prævaricationis ſpecies & impropria committitur ab *Advocatis* & Procuratoribus, vel cauſæ Patronis, quando cauſam, cui patrocinantur, non ex fide defendunt, ſed adverſario produnt: reticendo manifeſtanda, & manifeſtando reticenda, adverſam partem potius adjuvantes, ſuam negligentes.

gentes. *l. 4. §. 4. ff. de his qui notant. infam.* Cujus prævaricationis Plinius Secundus ille epiſt. 20. lib. 1. incuſat Advocatū: 8
qui præterierit dicenda, curſim & breviter attigerit, quæ ſunt inculcanda, infigenda, repetenda. Quod verum eſſe arbitror, ſi doloſo animo fecerit ad juvandam alteram partem, non ſi negligentia quâdam vel culpa vel imperitiâ. Cùm imputare debeat ſibi, qui tali cauſam orandam dederit. Dolus vero ſolum inducit hoc Prævaricationis crimen. Magis eum hoc crimen committere largior, qui judicem ſuſpectum eligit & bonum recuſat. Quæritur circa Advo- 9
catum porrò: num Prævaricator ſit, *qui inſpectis Actoris Inſtrumentis & cognitis Secretis in adverſarii & Rei caſtra concedit.* Et ita quidem ſentiunt plerique Dd. Anton. Matthæus tamen diſtingvit: *num quæſtio in Jure conſiſtat vel in facto & priori caſu, putat nullum crimen contrahi, poſteriori vero incidere legem Corneliam de Falſis.* utpote, quod illa coerceatur ille, qui inſtrumenta penes ſe depoſita prodiderit adverſario. *l. 1. §. Js. ff. ad l. Cornel. de falſ.* Diſtingvunt etiam inter Ad- 10
vocatum bona pace *dimiſſum* & *transfugientem*, quod hic magis Prævaricator ſit, quam ille, quod & tunc ab Advocato fieri creditur, ſi partem deſerat, ut eo magis Adverſario victoriam cauſæ haberet. In hanc claſſem redigendi ſunt omnino *Advocati vel Procuratores Fiſci*, ſi non accuſent de- 11
bito modo, vel reticeant crimina, vel colludant cum delinquentibus. *l. 3. C. d. Advocat. fiſc.* Generaliter enim omnes, qui non bona fide, integritate, ſtudio cauſam defendunt, ſed eam produnt adverſario dolo malo, vel reticent occultanda hujus ſunt criminis Rei. P. H. O. *art. 115.* So ein Procurator fürſetzlicher gefährlicher weiſe.

Pœna hujus criminis non unius eſt generis: Aut enim 12
Judicium publicum fuit, in quo prævaricatio facta ab accuſatore, Et hujus veræ prævaricationis pœna erat *TALIO*, & accuſatio ex l. Publicor. judiciorum. *l. ult. C. d. calumniat.*

13 *l.6.§.2.C.d.cuſt.reor.* Erat inſuper pœna *infamia l.4.ff.h.t.* nec admittuntur ad accuſandum. *l.5.ff.eod.* Quod ſi vero privato & extraordinario actum fuerit judicio, eadem pœnâ puniuntur Prævaricatores, qua reus, qui per prævarica-
14 tionem abſolutus eſt. *l.penult.ff.h.t.* Advocati vero citra ordinem & arbitrarie, de quibus tamen non intereſt, num in publico vel privato judicio prævaricati ſint. *l.1.§.1. & l.3. §.2.ff.h.t.* Ex conſtitut. Crimin. art. 115. Advocatus ſive in civili, ſive criminali cauſa, damnum reſtituere debet Clienti: & commodi habetur ratio, quod amiſit, pœnâ arbitrariâ corporali vel pecuniariâ reſervatâ Judici. Qui ſi prævaricationis damnatus fuerit infamis fit: quod ob dolum condemnetur. *l.1.ff.d.his qui not.inf. Farinac. quæſt.crim.4.n.15.*
15 Quamvis neget Duarenus. Pœna quoque *Rei* in hoc crimine eſt, quod in eo, quod ſangvinis pœnam non me-
16 retur, pro confeſſo & convicto habeatur. Quod ſi tandem probata eſt Prævaricatio, uti probanda neceſſario eſt, quia non præſumitur, ſententia reſcinditur, adeo, ut contra reum abſolutum aliâ via experiri liceat. *l.11.C.d.accuſat.*
17 *l.3.§ 13.ff.d.hom.lib.exhib. l.3.§.1.ff.h.t.* Ubi tamen ſciendum, quod ſententia ipſo jure non ſit nulla, ſed per reſtitutionem in integrum reſcindenda, præſertim ob Advocati prævaricationem *Petr.Theod.coll.crim.diſp.3.th.14.lit.Q.Vant.d.nullitat. ex def.proceſs. n.140.*

CAP. V. Sectio VI.

DE RECEPTATORIBUS.

Ad tit.16.ff.lib.47. & C.tit.de his, qui Latrones vel aliis criminibus reos occultaverint.

SUMMARIA.

1. Receptatio quale crimen.
2. Et in proprio & alieno receptat fit.
3. Non dolo malo, ſed inſcius malos recipiens, reus hujus nõ eſt criminis.
4. Niſi delinquens ſit notorius.
5. Caupones ſcientes maleficos recipientes tenentur.
6. Vis & coactio receptatores excuſat.
7. In genere omnium maleficorum rece-

receptatio prohibita.
8. *Actio duplex.*
9. *Pœnæ Juris Civilis.*
10. *Pœna arbitraria.*
11. *Conciliatio LL. contrariarum.*
12. *Pœna eorum, qui Bannitos recipiunt.*
13. *Quibus caſibus pœnæ Receptatorũ mitigentur vel planè ceſſent.*
14. *Epilogus.*

EXtraordinarium Crimen eſt etiam *RECEPTATIO*. Quæ contrahitur ab eo, *qui hoſpitio ſciens exceperit latrones, vel alios ſceleratos homines, eos, ne pœnam incurrerent vel delictum innoteſceret, occultant, item, qui pecuniâ acceptâ cum apprehendere latrones poſſent, vel parte ſurreptorum dimittunt. l. 1. ff. h. t.* Ubi: *peſſimum genus receptatorum* vocatur, *ex eo, quod ſi non eſſent, diu latere nemo poſſit.* Non refert hic, num quis in ſuo vel alieno recipiat. Vult. Jurisprud. *Roman. lib. 1. c. 47. Cujac. in P. ff. d. Receptat.* Pro talibus vero non habendi, qui ignari ſunt illorum, quos recipiunt, conditionis, præſertim ſi Caupones ſint, vel ſtabularii, vel nautæ, quorum munus eſt recipere & hoſpitium præbere. Quæ tamen ignorantia videtur eſſe ſuſpecta, ſi delinquentes ſint notorie malefici *Proſper. Farinac. conſil. crim. 37. n. 1.* Boſſius *in tit. de Rapin. n. 1.* Quod ſi enim & illi ſciant, qui alias publicum diverſorium exercent, non videntur expertes omnis criminis, niſi eos Magiſtratui indicent. *Tiber. Decian. lib. 5. c. 51. n. 70. Gail. lib. 2. d. P. P. c. 10.* niſi coacti ita fuerint ab illis, quos receperunt, ut ſine vitæ periculo eos indicare non potuerint, nec eis hoſpitiũ denegare vel poſſeſſionẽ, quod eam vi, vel armis arripuerint. Sic excuſantur quoque ab hoc crimine, qui demum poſt aliquot dies indicant receptatos, vel eo fine receperunt ut indicent. Tenendum hic porro illud eſt, quod in genere omnium delinquentium receptatores hic intelligantur ob Rubricam. *C. D. his qui latron. vel aliis, &c.* Nec refert num Crimen ſit publicum, vel *Privatum*, furtum, abigeatus &c. *Anton. Matthæus. d. crim. tit. 10. c. 1. n. 4.* Actio proinde ex hoc crimine naſcitur duplex. (1.) Civilis & Privata, quã convenitur e. g. Receptator furis. &c. Vel (2.) *Extraordinaria*, quæ datur contra eum, qui recepit, & qui nulla alia actione conveniri poteſt.

Margin numbers: 1 (line 1), 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8

poteſt. *Duaren. in Commentar. ad tit. ff. d. Receptatorib.* Pœna non
9 uniformis JureCivili huic Crimini præſcribitur. Eadem enim pœna jubetur receptatoribus, quæ receptis, imponi *l. 1. ff. h. t.* Cui concordant multæ aliæ LL. quæ receptatores æquali pœna affici mandant *l. 3. §. 12. ff. d. Sct. Silan. l. 9. C. ad l. Jul. d. Vi &c.* contra ſunt LL. quæ pœnas non æquales dictitant, uti patet *in receptatoribus abigeorum l. ult. ff. d. abigeis l. 39. §. mulierem ff. ad l. Jul. d. adult. & aliis.*
10 Verum quicquid ſit, antinomiæ vel veræ vel apparentis, Videtur eſſe potius ſtatuenda huic crimini pœna arbitraria, pro qualitate & quantitate debiti mitior vel aſperior *Greg. Tholoſon. lib. 37. Syn-*
11 *tag. c. 15. Decian. lib. 5. c. 51.* Communiter tamen Leges Civiles apparenter ſibi contrarias conciliant, quod nempe eadem pœnâ ille ſit afficiendus, qui receptator eſt ſocietate quâdam & communione lucri talis: mitius vero puniatur, qui tantum receperit: excepto *Crimine L. Majeſtat. Anton. Matth. d. crim. ad l. 47. tit. 10. cap. 2. n. 3.*
12 In *Imperio Romano* Receptatores bannitorum & violatorum pacis publicæ pœnam violatæ pacis incurrunt. *Conſtitut.* Vom Land-Frieden anno 1546. pr. §. Es ſoll auch den tit. Von Pein der Friede-
13 brecher. *Vid. Cam. p. 2. tit. 20.* Mitigatur vero, vel plane ceſſat pœna Receptatorum, ſi perſonæ fuerint receptæ, ſangvinis vel matrimonii vel alio quopiam proximitatis vinculo conjunctæ, & quidem argumento deſumpto à minori ad majus, putant liberos & Parentes, Virum & Uxorem, prorſus excuſandos, quod illa pœna dicatur mitigari in cognatis & adfinibus: *l. 2. & ult. ff h. t.* Quod tamen Dd. limitant, niſi & complices fuerint delicti vel ſocii; quod ſocietas probri non excuſet, ſed incuſet. *Anton. Matthæus. tit. 10. cap. 1. n. 3.* Vide plura apud *Menoch. d. A. J. Q. c. 583. n. 6. Decian. tract. crim. l. 5. c. 51. Jodocum Damhoud pr. crim. cap. 134.* Quomodo vero ſola ſcientia criminis futuri vel præteriti gravet conſcium ſine receptione explicat & late diducit *Petr. Theod. Coll. crim. diſp. 3. th. 15. lit. C.* Adde *Sigism. Flach Colleg. crim. diſp. 3. th. 33. Jul. Clar. lib. 3. ſent. qv. 87. §. ult.*
14 *Menoch. d. A. J. Q. lib. 2. c. 355. n. 2. Harprecht. d. P. J. ad §. 5. Inſt.* Et hæc ſunt illa crimina, de quibus adhuc Extraordinariis nobis dicendũ fuit, De cæteris enim, quæ iis annumerantur, ut Abigeatus, de quo eſt *tit. 14. lib. 47.* item *de furibus Balneariis, Crimine Expilatæ hæreditatis, Termino Moto &c. jam dictum eſt. Diſp. 1. circa Diviſionem Furti.*

SUMMO VIRTUTUM OPTIMARUM AUTORI, VITIORUM PROFLIGATORI MAXIMO, LAUS & GLORIA PERPETUA, SEMPITERNA!

I. N. D. N. J. C.

DISSERTATIO CRIMINALIS SEPTIMA

De

JUDICIO ET PROCESSU CRIMINALI ORDINARIO

RESPONDENTE,

ALBERTO FRIDERICO à SYBORG,
Magdeburgenſe.

CAPUT PRIMUM

De

JUDICIO, Proceſſu & Actionibus in genere quomodo ab invicem diſtinguantur, & in Specie de Deſriptione Judicii & Proceſſus Criminalis.

SUMMARIA.

1. *Continuatio methodi.*
2. *Differunt Judicium, Proceſſus & Actio Criminalis.*
3. *Actionis definitio legalis.*
4. *Actio ſolis ICtis familiaris in jure conſiſtit, quæ opponitur aliis actibus vel actionibus extra Juris prudentiam, qua facti ſunt.*
5. *Actio Contentioſa vel Juris duplex vel Civilis vel Criminalis.*
6. *Κατ᾽ ἐξοχὴν actio dicitur Civilis, Specialisſime autem Actio Perſonalis.*
7. *Actio criminalis ſpeciale ſæpe nomen aſſumit accuſationis, inquiſitionis, denuntiationis.*
8. *Differentia utriusque actionis & civilis & Criminalis.*
9. *Deſriptio Judicii.*
10. *Impropriè locus judicii ipſum vocatur judicium.*
11. *Proceſſus cum Actione & judicio vulgari loquendi modo ſæpius confunditur.*
12. *In rei veritate autem aliud eſt judicium, alius ille ordo, ſecundum quem judicium exercetur.*
13. *Rationes differentiæ ob quas Judicium differt à Proceſſu & Proceſſus ab actione.*
14. *In quo nam conſiſtat differentia inter judicium & Actionẽ.*

15. Metho-

15. Methodus ſequentium.
16. Deſcriptio Judicii Proceſſus

1. PRomiſſi noſtri non immemores, quod dedimus Diſſertatione noſtrâ *1. cap. 3. num. 1.* enucleatâ & præmiſſâ obligatione, quæ ex delictis oritur, nunc ad eas deſcendimus *Actiones*, quæ ex allegatâ obligatione naſcuntur, quas ad materiam de Judicio & Proceſſu criminali haud opinor incongrue eſſe reſervatas. Cum etenim actiones criminales inſtitui nequeant, niſi in judicio ſecundum ordinem & Proceſſum Juris formato, jam de Judicio & Proceſſu nec non Actionibus criminalibus breviter erit diſſerendum. *Et* quamvis horum vocabulorum ſit uſus indifferens & promiſcuus *inter Dd.* illorum tamen differentia, quatenus in rei veritate ſubſiſtit, indaganda eſt in anteceſſum. Quod nempe revera diffe-
2. rant Proceſſus, Judicium & Actio Criminalis, patet ex diverſis & ſingularibus eorum, quas admittunt deſcri-
3. ptionibus. Actio deſcribitur ab *Imperatore Juſtiniano pr. Inſt. de Actionibus: jus perſequendi in judicio, quod ſibi debetur*, quam mutuavit à JCto *Celſo in l. 51 Nihil aliud ff. de Oblig: & action.* qui paululum immutatis verbis ita loquitur: *Nihil aliud eſt actio, quam jus, quod ſibi debeatur, judicio perſequendi.* Quæ definitio
4. ſolis JCtis familiaris eſt, & ſeparat actionem, quæ jure effectum habet ab illa actionis ſignificatione, qua quivis actus vel naturalis vel civilis vel artificioſus extra Jurisprudentiam conſideratus hoc nomine actionis inſignitur, ut patet ex *l heredis 12. § fin. ff. qui teſtam. fac poſſ. l. 3. §. fin. ff. de Donat. inter vir. & ux.* quæ à *Vultejo ad Inſt: h. l.* rectè appellantur actiones facti, quemadmodum hæc juris ut patet ex genere definitionis. Quæ actio, quia in foro & judicio ut plurimum inſtituitur ubi deciduntur & ſopiuntur lites, dicitur etiam non abſurde Contentioſa, & hæc quidem quæ in
5. judicio ventilatur actio, ſi ſit de cauſſa civili, utputa Contractibus ultimis voluntatibus &c. Civilis, ſi de crimine vel delicto quo-
6. dam, Criminalis vocatur, quamvis *enim καθ' ἐξοχὴν* actio interdum de ſola intelligatur civili quæ etiam perſecutionem complectitur, imò ſpecialiſſimè ſoli attribuatur actioni perſonali L. Actio-

niſff. d. V. S. & quamvis illa, quæ Crimnialis eſt videatur aliud 7.
nomen aſſumpſiſſe ſpecialius, quod vel per accuſationem vel inquiſitionem, vel denunciationem ex primatur, his tamen non attentis ſupra dicta definitio Celſi & Juſtiniani etiam Actioni Criminali benè poteſt applicari cùm *diſſertatione noſtra* 1. à nobis fuerit demonſtratū, quod ſive obligatio ex contractu civili ſit 8.
nata, ſive ex delicto utraq;, quamvis diverſo modo, pariat Actionem id eſt jus ad perſequendum illud, quod ſibi debetur, hâc ſaltem adhibita differentiâ, qvod in civili obligatione debitor ſe aſtringat alteri conſentiendo, in criminali.offendendo & delinquendo, & debitum in illa ſolvatur præſtando, numerando, faciendo, dando, in hâc verò pænæ inflictione, pro portione obſervata inter debitum & pœnam. *Vult ejus. Commentar. ad Inſtit. pr. Inſtit. d. obligat. quæ ex delictis naſ.* Et tantum de deſcriptione Actionis. 9.
JUDICIUM deſcribitur à Dd. (cum ejus plenaria definitio in LL. non extet) Legitima controverſiæ inter actorem & Reum coram Judice diſceptatio *Schnobel. Diſputat. Pandect. 5. θ. 1.* Vel ut alii volunt legitima judicis cognitio inter litigantes de re controverſâ. *Vultejus Commentar. ad Inſtit. pr. d. Actionib. num. 17.* Quâ 10.
deſcriptione non ſignificatur locus ubi judicium exercetur, qui ſæpe etiam judicium vocatur, perinde ut Jus ſæpe ſumitur pro loco, in quo jus redditur vel judicium exercetur, ut patet ex *l. 11. Jus pluribus ff. d. J. & J.* nec non *t. t. ff. De in jus vocando.* Sed hâc deſcriptione innuitur ille actus ſolennis, quo Judex jus reddit inter litigantes id eſt juſtitiam adminiſtrat applicando qvæſtionem facti ad juris & juſtitiæ normam. Qvæ norma & qui ordo, qui in judicando obſervatur dicitur Proceſſus, qui quamvis 11.
interdum videatur idem eſſe cum actione, ſecundum vulgarem loquendi modum Einen proces haben Einen proces Führen/ id eſt actionèm & jus perſequendi habere in judicio, interdum etiam & cum judicio confundatur, quod in praxi & Practicorum libris deprehendimus, qui teſte Carpzovio illas duas voculas indifferenter accipiunt. *Proceſ. Judic. lib. 1. in pr.* Revera tamen & Pro- 1.
ceſſus ab actione & â Judicio differt & deſcribitur: Modus & ordo, ſecundum quem ejusmodi judicium vel diſceptatio rei controverſiæ inſtituitur. Qui proceſſus ita differt â Judicio uti cere-

moniæ ab ipſo cultu & exercitio ſacro ut omnia fiant ordine & de-
13. center in Eccleſia & in foro ſeu judicio. Ex datis ergo deſcriptionibus peculiaribus tandem colligimus ſeparata illa eſſe tria Actionem, Judicium & Proceſſum Criminalem. Et quidem ut ordine inverſo progrediamur, quomodo Proceſſus diſtet â judicio jam modo dictum, quomodo ab actione verò differat facilè concluditur, quod proceſſus totum dirigat judicium & obſervandus ſit non ſaltem â Judice, ſed & partibus litigantibus, cum actio ſaltem jus partis litigantis exprimat, principaliter quidem ejus, qui prius in judicium provocat vel Actoris, ſecundario etiam ejus, qui ſe defendit, cum & Exceptiones nomine actionum
14. veniant. Quantum verò differentiam attinet inter Judicium & actionem, illa vel ex ſola deſcriptione Actionis depromi poteſt, qua actio vocatur Jus, quod in Judicio vel judicio perſequimur. quæ duo neceſſe eſt ab invicem eſſe ſeparata, cum aliud ſit id, quod in judicium deducitur, vel jus, quod urgemus & intendimus & aliud judicium, in quo vel per quod jus illud noſtrum conſequimur, ut non aberrent, qui ſtatuunt, Actiones â Judicio differre ut partem â toto. Etſi actiones forte ſumantur pro toto judicio id fieri ut cum Rhetoribus loquamur per ſynechdochen partis pro toto. Quæ differentia porro & inde probatur, quod de judiciis in alia parte ff. tractetur, quam de Actionibus. uti & hoc ſubtiliter obſervavit Vultejus ob hanc differentiam motus, quod Actiones non alio ſenſu vocari poſſint præter Perſonas & Res tertium Objectum juris niſi hoc ſenſu vocabulum Actionum intelligas, quod actio non abſolvat totum objectum ſi partem illam & quæſtionem ſolummodo ſumas quæ in judicio ventilatur, Plura de hac differentia inter Judicium Proceſſum & Actionem videri poterunt apud eos qui ad Proceſſus Judiciarios commentati ſunt, quorum inſignis datur copia, inter quos tamen eminent *Robertus Maranta in ſpecul. Aureo part. 1. per tot. Ilico Ummius Diſputat. ad Proces. Judiciarium, Modeſtin. Piſtor. in Proces. Judiciar:*
15. *Emericus â Rosbach. in proc. judic. Civil. tit. 1. num. 3.* Nos ne errorem committamus & confundamus has ſpecies, principaliter de toto nempe Judicio loquemur Criminali in hac noſtra diſſertatione, quo perſpecto facilè & incidenter cognoſci poterit quid
juris

Juris ſit in parte id eſt Actione Criminali vel Proceſſu. Cum pars inſit toti, non viceverſa.

Judicium ergo Criminale nobis eſto legitima Judicis, qui Juriſdictionem habet criminalem diſceptatio ſuper cauſa criminalis. Proceſſus vero criminalis ordo & modus, ſecundum quem judicium illud Criminale dirigitur & inſtituitur. Actio criminalis jus illud perſequendi in judicio criminali quod ſibi læſo debetur â delinquente vel Reo. De ſingulis ea brevitate dicetur, qua fieri poterit, cum animus non ſit ſoli lucem, id eſt infinitis illis Commentariis, qui de Proceſſu criminali exſtant, Commentarios addere, ſed perſpicuas quasdam Theſes proponere publico diſcurſui accomodatas. 16.

CAPUT II.

De
JUDICII CRIMINALIS DIVISIONE
& differentia inter Proceſſum Accuſatorium ſeu Ordinarium & Extra ordinarium, ſeu inquiſitorium.

SUMMARIA.

1. *Uti judicium civile ita quoque Criminale in Ordinarium & Extraordinarium vel ſummarium dividitur.*
2. *Ordinarium ab inquiſitorio diſtat ordine & dignitate, ut huic locus non ſit illo deficiente.*
3. *Ordinarius cum inquiſitorio cumulari nequit proceſſus præſertim in foro Saxonico.*
4. *Ordinarium ab inquiſitorio diſtat judicio perſonis judicium conſtituentibus.*
5. *Non inquiſitorium ſed Ordinarium eſt Judicium ſi Fiſcalis vel Procurator fiſci accuſatoris partes ſuſtineat.*
6. *Ordinarium ab inquiſitorio differt ipſa forma & qualitate Proceſſus.*
7. *Argumenta contra hanc diviſionem.*
8. *Rationes decidendi.*

QUemadmodum judicium, quod conſtituitur ſuper cauſis & quæſtionibus civilibus, non unius eſt generis, dum modo dividitur in ordinarium & ſummarium, modo in petitorium & poſ- 1.

ſeſſorium, ordinarium & executivum, regulare & irregulare & quæ centum aliæ ſunt ſpecies, de quibus pleni ſunt Practicorum libri, & de quibus ſingulis imprimis accuratè tractat Maranta in libro ſuo aureo de Judiciis per totum. Ita Criminale ex receptisſima inter Dd. & in foro approbata ſententia diſpeſcitur in Accuſatorium ſeu Ordinarium & Extraordinarium ſeu Inqviſitorium. Quæ diviſio ſimilitudinem quandam habet cum illa: qua Judicium Civile dividitur in Ordinarium & ſummarium. Sicuti enim Ordinarium judicium in civilibus cauſis tunc locum habet, quando cauſæ gravitas poſtulat, ut juxta legitimum & uſitatum procedendi modum diſceptetur interveniente litis conteſtatione, ſolenni probatione & reprobatione &c. Summarium verò in qvo de ſimplici & plano breviori ſaltem via proceditur, quamvis non neglectis proceſſus ſubſtantialibus. *Benedict. Carpzov. Proceſſ. Jur. tit. 1. articul. 1. n. 1. & ſeqq.* Ita Judicium Ordinarium criminale illud dicitur, in quo Accuſator Reum ordinaria actione convenit modo & ordine illo proceſſus, qvi obſervari ſolet in cauſis civilibus, quæ ordinariè tractantur. Extraordinarium verò & inquiſitorium, quando nullo exiſtente Accuſatore vel deſiſtente cauſæ criminales ex officio à Judices ſummariter tractantur & deciduntur. Ex quibus facile colligi poteſt quæ ſit differentia inter Proceſſum Accuſatorium ordinarium & inquiſitorium. Non-
2. nullas tamen huc apponere operæ pretium erit. (1.) Ordinarium Judicium Criminale ordine & dignitate præſtat extraordinario, quod ipſa vocis innuit genuina ſignificatio, cum illud quod ordine fit, prius & præſtantius ſit illo, quod fit extra ordinem, cui conſentit communis in foro Practico recepta Juris Criminalis regula: quod quamdiu locus eſſe poteſt procesſui ordinario, non deveniatur ad extraordinarium, quod ſic intelligimus, tum demum in crimina â Judice inquiri præſertim majora & ſcandaloſa, ſi non ſit qui delinqnentes legitimè accuſet: Seu ut cum ſcholâ Practicorum loquamur, non proceditur in cauſis criminalibus per viam inquiſitionis, niſi deficiente via accuſationis, quod tamen fallit, ſi accuſator tergiverſetur nimis diu, tunc enim ſemel cæpta inquiſitione non recurritur ad accuſationem.
3. *Carpzov. prac. crim. part. 3. qv. 107. n. 55.* (2) Ordinarius Proceſſus in

in Criminalibus cauſis non ſolum ordine diſtat ab inquiſitorio, ſed ſi inſtituatur ille, extraordinarium penitus excludit, ut inſimul inſtitui nequeant. Quod axioma criminale imprimis obtinet in Germaniæ plerisque judiciis & in ſpecie in illis quæ Electoratui Saxoniæ ſubſunt, quamvis in Italia hos duos Proceſſus compatibiles & uno eodemq; judicio exerceri poſſe aſſerat Jul. *Clarus lib. 5. ſentent. §5. ult. quæſt. 3. n. 8.* & probatur quidem prior ſententia à ſimilitudine proceſſus civilis in quo ad extraordinarium remedium non recurritur niſi deficiente ordinario *argum. l. 3. §. ult. ff. d. Nov. op. nunci. l. 7. in verbis: nihil facile mutandum eſt ex ſolennibus &c. ff. d. in integr. reſtitut. l. 1. §. 1. ff. d. dol. malo in verb.* ſi alia actio non ſit. Patet hoc ex Reſtitutione in integrum, judicio Poſſeſſorio, quod præfertur petitorio, & aliis texx. & exemplis juris civilis cui accedit in foro *Saxon. Ordin. Polit. de anno 1612. tit.* von *Juſtitit.* Sachen *num. 5. in verbis.* Wann ſonderderlich ein Kläger verhanden welcher ſeine accuſationem ſelbſten mit übergebung des libels ordentlicher Weiſe in proces perſequiren und vorführen will, NB. nicht alsbald mit der inquiſition verfahren werde.

(3.) Differunt ab invicem Judicium ordinarium & extraordinarium criminale Perſonis Judicium conſtituentibus. Ad illud enim neceſſario Tres requiruntur Principales perſonæ. Actor ſeu Accuſator, Reus & delinquens & denique tertiò JUDEX: ex quibus ſi una deficiat judicium eſt nullum. Hoc vero à ſolo Judice expediri poteſt, vicem Accuſatoris ſubeunte ob communem Reip. ſalutem, ne delicta maneant impunita non exiſtente accuſatore & inquirente in delicti veritatem quod indiciis, fama aliisq; conjecturis â Reo creditur eſſe perpetratum: 4.

Ubi notamus errorem illorum, qui etiam hunc proceſſum vocant Inquiſitorium, quando vel ex conſvetudine loci vel ſtatutis provincialibus Fiſcalis ſeu Procurator Fiſci Accuſatoris vices ſuſtinet & replet, vel quando in bene conſtitutis Rebusp. publici delatores conſtituuntur, qui neceſſitate officii & juramento adſtricti ſunt ut crimina publica deferant, denuncient tanquam diſciplinæ publicæ & morum cenſores facinorosoq; homines conquirentes, qui Romanis dicebantur Irenarchæ. *l. ult. §. Irenarcha ff. d. muneribus* 5.

nerib. l. 6. ff. d. cuſtod. & ex hib. eorum. Hoc enim caſu ordinario modo procedi potius quam inquiſitorio in ſequentibus à nobis circa materiam de accuſatoribus demonſtrabitur.

6. (4.) Differt judicium ordinarium ab extraordinario & inquiſitorio quoad ipſam formam & qualitatem proceſſus. In illo enim omnia illa obſervantur quæ in proceſſu ordinario civili, ſolennis libelli oblatio, ſatisdatio pro reconventione & expenſis Gvarandæ præſtatio in foro Saxo. de jure civil. inſcriptio & obligatio ad pœnam talionis ſuſtinendam in caſum ſuccumbentiæ, litis conteſtatio, Exceptionum dilatoriarum & peremptoriarum allegatio,
7. probatio reprobatio ſententia, &c. de quibus in ſubſequentibus pluribus dicetur, hoc verò tanquam ſummario Proceſſu Judex ſummariter inquirit in delicti veritatem citra ſolennem ſtrepitum judicii & omnia alia, quæ ad ordinarium ſpectare ſolent judicium, ita tamen, ut nec illa negligantur, quæ ad ſubſtantialia ipſius ſpectant proceſſus, qualia ſunt Citatio Rei, defenſio &c. Nec obſtat huic diviſioni (1.) quòd hodiè accuſationis loco ſucceſſiſſe videatur inquiſitio, & ordinarium quoq; dici poſſit remedium arg. *l. 2. §. 9. ff. de adult.* (2.) quod etiam jure Civili proceſſus inquiſitionis ſit Ordinarius *Harprecht ad §. 2. J. de publ. Jud. Farinac. pract. Crim. qv. 1. n. 10.* (3) quod recepta Germaniæ conſvetudine omnia delicta Fiſcus vindicet *Treutl. l. 2. Diſput.* 31. Ꝧ.
8. 1. ℞. ad (1.) Ordinarii vocabulum variis modis dici, vel enim judicium dicitur Ordinarium in quo ſolennis proceſſus juris obſervatur, & hoc modo reverà differt accuſatorius ab inquiſitorio, vel Ordinarium dicitur judicium, in quo pœna locum habet Ordinaria, Extraordinarium, in quo pœna arbitraria *t. t. ff. extraord. Crim. l. fin. ff. de privah. del.* vel deniq; communi uſu loquendi ordinarium dici poteſt, quod frequenter fit & communiter, Extraordinarium, quod rarò. Et hoc ſenſu ordinarium quoq; ob receptam Germaniæ Conſvetudinem remedium inquiſitio dici poterat, non verò priori illo, quo Proceſſus ordinarius, obſervabatur, qui opponitur ſummario, quem ſenſum hujus loci eſſe ſtatuimus. textus allegatus pro noſtra eſt ſententia. Ad (2) Reſp. Negando, cùm regulare ſit, quod judicium Criminale ſine Accuſatore non ſubſiſtat. Et Uti Civili ſine actore, ita inquiſitorio

locus

locus non eſt, niſi deficiente Accuſatore, quod & juri Saxonico conveniens eſſe demonſtravimus. (3.) Receptam Germaniæ conſvetudinem largimur, non talem ut accuſare volentes repellantur; Nec ſolennis inſcriptionis mutatio omnem prorſus accuſationem ſuſtuliſſe creditur *Hunn. 2. D. 31. θ. 1. q. 6. p. 236.* Conſentit nobiscum Rosbach *Proc. Crimin. c. 2. n. 5.* Judex regulariter officium non impartitur, niſi petenti; *l. 4. §. hoc autem ff. de damn. inf.* quod in criminibus quoq; obtinet, niſi cauſa ſit notoria, quo caſu fama publica loco accuſatoris eſt, *Weſenb. in Par. tot. tit. de accuſ. n. 2.* Quando verò ad inquiſitionem procedere poſſit, docet *l. 2. §. ſi publico, ff. de Adult.* ad impediendam inquiſitionem cautela eſt, nam Judex ſemper antequam ad eam deveniat, offenſum præmonere debet, an velit accuſare vel non &c. pro noſtra ſententia quoq; facit Struvius *Exerci. 49. θ 9.* A proceſſu Ordinario, qui inſtituitur ad accuſationem differt hodie receptus proceſſus inquiſitorius: vid: imprimis Rosbach. *proc. crim. tit. 1. c. 7. n. 2.* De Utroq; judicio jam ſpecialius erit ordine in ſequentibus diſſerendum.

CAPUT III.

De

PROCESSU ORDINARIO IN SPECIE ET REQUISITIS LEGITIMÆ ACCUSATIONIS.

SUMMARIA.

1. *Proceſſus Criminalis Ordinarius accuſatorius præfertur inquiſitorio & extraordinario*
2. *Proceſſus Ordinarius duobus abſolvitur: Perſonis & formâ Legibus præſcriptâ.*
3. *Vel perſona Accuſatoris ordinarium diſtinguit proceſſum ab inquiſitorio.*
4. *De crimine publico accuſare, ex genere permiſſorum eſt, quatenus LL. accuſare non interdictum eſt.*
5. *Accuſationis Deſcriptio.*
6. *Accuſatio de delictis publicis nec illicita eſt nec Chriſtiano homine indigna.*
7. *Loca ſcripturæ ſacræ quæ vulgo contra accuſationem ejusq; juſtitiam allegantur.*

8. *Sacræ liteeræ non publicam, quæ â Magiſtratu ſit, delictorum coercitionem, ſed privatam interdicunt vindictam & ultionem.*
9. *Ab orthodoxis Theologis & Auguſtana confesſione & Accuſatio & coercitio delictorum publicorum approbatur.*
10. *Munus Accuſatoris, ſi pio Zelo fiat & in ſalutem Reip. pro vili & inhoneſto nullatenus habendum.*
11. *Odio tamen digni & inviſi ſunt Accuſatores, qui non pro patria ſalute, vel juſta alia cauſſa moti, ſed ſolo turpis lucri deſiderio accuſant.*
21. *Quemadmodum illaudabile Accuſatoris munus eſt, ſi eo abutatur, ita uſus ejus in Rep. ſumme neceſſarius.*
13. *In bene conſtitutis Rebuſp. non promiſcue cuivis accuſandi munus conceditur.*
14. *Nec Legibus Romanis promiſcue Accuſatio de crimine publico & capitali permiſſa, ſed certæ perſonæ ſaltem ad eandem admittuntur vinculo ſatis duro inſcriptionis devinctæ.*
15. *Generales cauſæ, ob quas certæ perſonæ ab officio Accuſatoris repelluntur.*
16. *Sexus ratione accuſare prohibetur fæmina, quod contra pudictiam ſexui congruentem ſit, ut litibus & foro præſertim ſanguineo interſit.*
17. *Prædictæ rationi non opus eſt alias addere ſexui ignominioſas & indecoras.*
18. *Expresſis LL. mulieres ab onere accuſandi ſublevantur.*
19. *In privatis delictis quilibet ſuam ſuorumque injuriam vindicat, in publicis nemo admittitur niſi certis LL. expreſſe non ſit rejectus.*
20. *E numero perſonarum, quæ regulariter accuſare prohibentur in criminibus publicis, fœmina eſt.*
21. *Dantur tamen ab hac regulâ Exceptiones.*
22. *Mulier ad accuſandum ad mittitur, ſi ſuam ſuorumque vin dicet injuriam.*
23. *Qui nam propinquorum nomine veniant.*
24. *Accuſare poteſt mulier in Crimine fraudatæ annonæ, hæreſeos, Crimine Læſæ Majeſtatis, ſacrilegii, nec non crimine ſuſpecti Tutoris, adulterii â Marito commisſi.*
25. *Ob ſtatus vilitatem ſervi Romani prohibentur accuſare ut & ſtatu liberi & Liberti.*
26. *Servi & Familiares Dominos accuſare præſumentes capitis pœnâ affici duriſſima lege jubentur.*

27. *Hæc*

27. Hæc prohibitio de ſervis hodie cum ſervitute exſtincta merito cenſetur inter Chriſtianos.

28. Etiam Jure Romano ſervi in certis caſibus ad accuſandum admisſi uti in Crimine annonæ L. Majeſt: &c. itemque ſi necem Domini vindicare voluerint.

29. Servis Romanorum in hac materia æquiparantur Monachi in ergaſtulum fictæ & falſæ pietatis detruſi.

30. Quamvis ſervi Romanorum non accuſare, bene tamen accuſari potuerunt.

31. In criminibus tamen, quæ vel civitatis amisſionem, vel pœnam pecuniariam ſecum ferunt, fruſtra ſervi accuſantur, cum nec civitatē nec proprii quicquam habeant.

32. Ob adulterium ſervi â Dominis accuſari bene poſſunt jure Romano.

33. In tertia claſſe accuſare prohibitorum ſunt illi, qui vel ob ætatis vel mentis imbecillitatem neſciunt quid agant.

34. Pupilli accuſare aliter nequeunt, niſi cum vel ſuam vel ſuorum injuriam exeqvuntur, vel in Criminibus exceptis, Læſæ Majeſtatis &c. ut tamen accuſent autoritate Tutoris.

35. Minores non aliter quam pupilli accuſant, cum Conſenſu tamen Curatoris, quamvis ex opinione Dd. admittantur etiam ſine Curatore ſi majores ſint facti 20. annis.

36. Ab accuſatione prorſus removentur infantes, furioſi mente capti &c.

37. Quartò rejiciuntur ab accuſando infames, vitiis notati, vel qui alia turpitudine laborant & judicio publico condemnati &c.

38. Quinto in forum accuſatorium non facile intromittuntur Pauperes, niſi ſint integræ vitæ.

39. Arbitrio Judicis committendum præcipuè eſt, quem ad accuſandum admittere debeat, nec ne.

40. Sexta claſſis continet Perſonas, quæ ratione conjunctionis neceſſitudinis vel debitæ reverentiæ accuſare nequeunt illas, quibus vel pietatem, vel obſervantiam & obſequium debent.

41. Liberti contra Patronos accuſando inſurgentes inſtar ſervorum ultimo ſupplicio condemnabantur.

41. Parentes â liberis non eſſe accuſandos & pietas & reverentia ſvadet.

43. Pietatis & amoris naturalis ductu nec Parentes Liberos accuſare poſſe credendum eſt.

44. Mater

44. Mater ob inſidias vitæ à liberis paratas accuſare eosdem p oteſt.

45. Fratribus & ſororibus mutua accuſatio permiſſa eſt, ſi crimina ſint leviora, ſecus ſi magna & capitalia.

46. Pietatis intuitu Alumnus Nutritorem in cujus domo educatus eſt à teneris, accuſare prohibetur de Jure Romano.

47. Inter perſonas conjunctas quamvis interdicta ſit accuſatio criminalis, non tamen petitio civilis vel actio de facto.

48. Quouſque ſe prohibitio inter Conjunctas Perſonas de non accuſando extendat non fruſtra à Dd. quæritur.

49. Inter Liberos & Parentes prohibitio de non accuſando ſe invicem in infinitum extenditur.

50. Quamvis non Pandectis Juris ſcripti expreſſe, Pandectis tamen juris inſcripti & innatis Liberi repelluntur ab accuſatione funeſtâ Parentium.

51. Ex eo, quod jure Civili libertis interdicitur Patronos accuſare & liberis Parentes in jus vocare, firmiter colligitur etiam jure Civili non approbatam eſſe accuſationem Liberorum.

52. Generaliter omnes Perſonæ, quæ ob reverentiam in jus vocari prohibentur, nec accuſari poſſe creduntur.

53. Nec Vaſalli Dominos Feudi citra notam feloniæ accuſare valent.

54. Quamvis melius ſit & pietati convenientius, lites Parentum & liberorum intra domum terminari, Patri etiam leviorum criminum coercitio vi patriæ poteſtatis competat, in magnis tamen delictis Pater Jure Romano Præſidi liberos offerre poteſt ut puniantur.

55. Ob crimen adulterii uti Patri permiſſum eſt filiam occidere, multo magis accuſare.

56. Idem permiſſum eſt ſi Liberi inſidias paraverint vitæ Parentum.

57. Accuſatio Liberorum, quæ fit à Parentibus, pro vera non habetur & ſolenni, qualis eſt inter extraneos.

58. Pater non habet actionem Furti contra filium.

59. Quamvis Lex civilis Parentibus Liberos accuſare permittat de crimine capitali, lex tamen naturæ illam disſvadere videtur.

60. In delictis tamen atrocioribus, quibus ſalus Reip. intervertitur, major Reip. quam liberorum & Parentum Cura habenda.

16. Non

61. Non aliter Parentibus permittitur liberos accuſare, niſi ſi propriam vindicent injuriam, non alienam.

62. Inter agnatos & cognatos non videtur prohibitio extendenda ultra fratres & ſorores.

63. In fratribus & ſororibus non diſtinguitur num utrinque conjuncti ſint vel ſaltem uterini, naturales, vel legitimi ſimul.

64. Nomine fratrum in hac materia non veniunt Adoptiu, nec Patrueles, nec Jurati, nec Collactanei, nec ſpirituales.

65. Septima claſsis comprehendit eos qui, officii ratione accuſare nequeunt.

66. Milites ob id accuſare non poſſunt, quia ſacramento adſtricti ſe injuſſos caſtris recedere nolle.

67. In ordinis contumeliam alias fingere rationes neceſſe haud eſt.

68. Milites extra caſtra & expeditionē conſtituti ad accuſandum admittuntur.

69. Nec non ſi ſuam exequantur injuriam, vel veterani ſint, vel militare ſit delictum.

70. Clerici ob cæleſtem militiam quam militant, æque à foro accuſatorio capitali removentur

71. Qui Magiſtratus in jus vocari, iidem nec accuſare poſſunt

72. Accuſare nemo ſimul duo poteſt niſi de eodem delicto vel connexo & dependenti.

73. De crimine Adulterii inſimul & Adultera & adulter accuſari nequeunt.

74. Accuſare nequit ille, cui ab Accuſato gravius crimen objicitur.

75. Accuſati crimen par vel minus objicientes non audiuntur; antequam ſe crimine exuerint.

76. Mutua compenſatione delicta tolluntur ratione privatorum, non autem ſi diverſa ſint vel, intereſſe vertatur publicum.

77. Pacta & tranſactiones removent Accuſatorem ab accuſando ſi de præterito ſint delicto & capitali, non autem præjudicant vindictæ publicæ vel aliis, qui accuſare velint.

78. Accuſator, qui in uno crimine calumniatus eſt, ad alterum non admittitur deferendum.

79. Qui ſemel ab accuſatione quocunque modo deſtitit, ad eandem porro non admittitur.

80. Perſonæ omnes, quæ non inter prohibitas connumerantur, ad accuſandum admittendæ.

81. Ex pluribus Accuſatoribus, ſi diſſentiant, Judex magis idoneum eligit.

1. Cum & ordine & dignitate Proceſſus Criminalis ordinarius an teferatur extraordinario vel inquiſitorio, de eo quoque no bis primo loco eſt dicendum. In quo duo imprimis ſunt conſi
2. deranda (1) Perſonæ judicium criminale ordinarium conſtitu entes. (2) forma ipſius Proceſſus in hoc judicio obſervanda. Inte
3. perſonas eminet Accuſator, qui fere ſolus ordinariũ ab inquiſito rio ſeparat & diſtinguit. De cujus qualitatibus hoc capite eri imprimis diſſpiciendum. Proponimus in Juris prudentia alia
4 non incognitam hic ſtatim ab initio regulam: Quod accuſare ſi ex genere permiſſorum, unde Cuilibet accuſare permiſſum, niſ legibus ſtatutis vel conſvetudine ipſi ſit prohibitum, verba extan hac de re in *l. 8. pr. ff. d. accuſat* Qui accuſare posſint intellege
5. mus, ſi ſciverimus, quæ non poſſunt. Eſt autem Accuſatio nihi aliud quam Criminis publici in publicum vel ad Judicem compe tentem delatio ad vindictam publicam ſolenniter facta *l. 1. §. 15. C qui acc. non pos. l. 3. C. pro quil: caus. ſer. l. 11. C. d. adult. l. 9. C. ub*
6. *ca. fisc. l. 16. C. ad l. Corn. d. fal.* Quæ accuſatio ciriminum in Rep. etiam Chriſtianâ pro licita & utiliſſimâ habetur, ne delicta maneant impunita. Non enim in eorum deſcendimus caſtra qui accuſationẽ vel de ationem criminum & denunciationem ve Chriſtiano homine indignam, vel actionem quandam vilem, tur pem illaudabilem & inhoneſtam appellitant. Quamvis etenim
7. ex nonnullis dictis ſacræ ſcripturæ improbari videatur poſſe ac cuſatio & delatio criminis, ultio & vindicta læſi contra lædentem dum Chriſtus Lucæ 5. in fine ait: *Audiſtis quia dictum eſt, oculum pro oculo, dentem pro dente &c. Ego autem dico vobis non reſiſtere malo, ſed ſi quis te percuſſerit in dextram maxillam tuam præbe illi & alteram & ei qui vult in judicio tecum contendere & tunicam tuam tollere dimitte etiam pallium* cui conſentit & illud quod habetur *Lucæ 6. Diligite inimicos veſtros & benefacite eis.* & *Levit. 19. Non quæras ultionem nec memor eris injuriæ &c.* & in contrarium allegatur Exemplum Chriſti *Johan. 8. verſ. 11. qui adulteram condemnare nolebat.* ex quo Photinianorum Weigilianorum & Anabaptiſtarum turba fortiter colligit Magiſtratui Politico in Novo Teſtamento facultatem pœnâ ſanguinis Reos & deliquentes afficien-
8. di penitus ademptam. Hæc tamen & alia, quæ cumulantur dicta

non

on de publica ſed privatâ ultione & vindicta loqui ſatis,maniſe-
ieſt, & qua ratione motus Chriſtus vel adulteram noluerit con-
mnare, ſed â peccatis abſolvere, qua etiam de cauſa Salvator
oſter Petro interdixerit uſum gladii ſatis apparet: quod Chriſti
ocatio non judicium ſeculare ſed eccleſiaſticum & ſacerdotale
unus reſpiciat, Petro autem uſus gladii tanquam privato inter-
ctus. Et quam erronea hæc ſententia ſit Photinianorum alio-
mque hæreticorum abunde demonſtrant & evincunt orthodo-
orum Theologorum ſcripta, ex quibus unicum nobis ſufficiat 9.
eati Gerhardi in loc Theol. loc de Magiſtrat. polit. cap. 6 ſect. 5
embr. 2. art 3.3. imo clara & perſpicua verba Auguſtanæ Con-
ſſionis. Und das Chriſten mögen in Obrigkeit Fürſten und Richter
npt ohne Sünde ſein nach Keiſerlichen und andern ublichen rechten
rthel und recht ſprechen übelthäter mit dem ſchwerdt ſtraffen. Quem-
dmodum ergo reum Criminis capitaliter accuſare Chriſtiano 10.
omini omnino permiſſum, cum & in foro Chriſtiano militet illa
gula, quod Reip. (Chriſtianæ etiam) interſit, ne delicta maneant
npunita, ita nec officium accuſationis pro vili, turpi & inhone-
o eſt habendum, modo illud licito fiat modo, bono Zelo & in-
entione non impia vel iniqua, imprimis ad vindictam publicam
ommunemque Reip. utilitatem, non principaliter & ſolum ad
iam ſuorum vindicandam injuriam, neque ex odio vel lucri cu-
iſdam cupiditate. Recte enim Tullius pro Murena. *Accuſati-*
nis munus cogitent Accuſatores non parvam rem eſſe, ſed omnium ma-
imam. Magnum eſt enim te ad ea comparare, quibus poſſis hominem
civitate vel ex humanis rebus exturbare. Et lib. 2. offic. prudenter
a de accuſatoribus loquitur: Illi inviſi & omnibus ac ſummo odio
abendi ſunt, qui neque ad propriam vindictam, aut ſuorum exequen-
dam neque pro Patriæ, neque pro hoſpitum aut maxima familiaritate
onjunctorum ſalute neque illuſtris alicujus gloriæ ardore accuſationes
ſuſcipiunt, ſed ſolo turpis, lucri deſiderio & cupiditate commoti paſſim
mnes lædunt omnibus ſunt infenſi. Duri etenim hominis eſt vel potius
vix hominis videtur periculum capitis inferre multis, id enim cum ipſi
periculoſum eſt, tum etiam ſordidum ad famam, committere ut accu-
ſator nominetur, neque ſine ſcelere fieri ullo modo poteſt, eloquentiã ad
ſalutem & conſervationem hominum datam ad *mortalium peſtem*
pernici-

perniciemque turpis lucri duntaxat gratia convertere. Hactenus
12. *Cicero.* Ex quibus omnibus colligimus, illaudabile, turpe & vile eſſe accuſatoris munus, ſi eo abutatur. cum ejus verus uſus in bene conſtituta Rep. adeo neceſſarius ſit, ut accuſatoribus publica ſint præmia conſtituta *l.1. §.accuſatoribus de fal. mon l. quisquis C. ad l. Jul. Majeſt. l. non omnes §. ult ff. d. re milit. l. lex Cornelia §. 11. it. ff. d. injur. l. 2. ff. d. jure fiſci l. edicto §. hæredes eod.* Cum accuſatio ex intentione accuſantis vel licita dicatur vel turpis & illicita ad ſimilitudinem mercaturæ, juramenti & aliarum rerum quæ facile abuſum admittunt. *c. qualitas lucri d. pœnis diſtinct. 5. c. ita 22. quæ 1.* Uti etiã intelligenda eſt. *l. penu C. qui accuſare non poſſunt* ubi fu-
13. neſta dicitur vox accuſationis. Factum inde eſt in bene conſtitutis Rebus p. & ſtatutis & Ll. publicis cautum, ne promiſcue accuſationes fierent, nec omnes ad accuſandi munus arduũ admitterentur. Ita enim monet *Ariſtoteles lib. 6. Politicor cap 5. quod bene inſtituta Reſp. curare debeat, ut publicæ accuſationes quã rariſſimæ fiant.* Quod idem teſtatur, de florentisſima Rep. Venetorum *Tiberius Decianus tractat. criminal. lib. 3. cap. 4. num. 7.* quod in illa nullus privatus hoc munus accuſationis obire posſit, ſed quod ex lege illud advocatorii Magiſtratus munus ſit, quod privati homines accuſatoris perſonam ſumere non posſint absqne maximâ invidiâ & incredibili odio accuſati & propinqorum ejus: quæ certa parant
14. ſemina ſeditionum & diſcordiarum civilium. Et quamvis Ll. Romanis cuilibet privato permiſſum videatur ad accuſationem proſilire & contra reos orare quod Seneca valde improbat lib. 3. de benefic. Eædem tamen Ll. caute admodum procedunt, dum (1) iisdem diſpoſitum, ne cui liceret plus quam duos accuſare *l. cum rationibus 16. C. de his qui accuſ. non poſſunt* ibidemq; *Anton. Faber.* (2.) non cuivis ſimpliciter privato conceſſa eſt accuſatio criminis, ſed multi repelluntur quoque Ll. Romanis, de quibus jam ordine eſt dicendum. (3.) ſubſcribere debebant jure Romano accuſatores, quæ ſubſcriptio inventa eſt, ne facile quis proſiliat ad accuſationem, cum ſciat ſibi inultam accuſationem non futuram, imo cavere debebant ſe perſeveraturos in accuſatione usq; ad ſententiam *l. 3. & 7. pr. ff. d. accuſat.* Imprimis jure Romano ab ac-
15. cuſatione repellit Vel ſexus imbecillitas, vel ſtatus perſonæ, vel

ordo

ordo Eccleſiaſticus & Clericatus, vel ætatis ratio, vel animi & corporis debilitas, vel ſangvinis conjunctio, vel debita reverentia, vel officii dignitas, vel ſacramenti militaris vinculum, vel vitæ & morum turpitudo, vel criminis ſocietas, vel quæſtus & lucri turpis captatio, vel pactum & transactio, vel abolitio criminis, præſcriptio, vel delicti compenſatio, vel alia quædam ſuſpicio, inimicitia, infamia, quæ & aliæ plures accuſantem reprobant & à limine judicii removent, interdum etiam accuſati qualitas, officium, dignitas, impedimento ſunt accuſationi *l. 8. 9. & 10.* Quod (1.) 16.
ſexum attinet muliebrem, regula de eo eſt, quod ab omnibus officiis publicis & civilibus removeantur fœminæ, qualia ſunt judicare vel judicem eſſe, Magiſtratum gerere, poſtulare, pro alio intervenire, procurare. *l. 2. Fœminæ ff. d. R. J.* cujus prohibitionis ratio videtur non inepta dari in *l. 1. §. 4. Sexum ff. de poſtulando* ne contra pudicitiam ſexui congruentem cauſis forenſibus ſe immiſceant, ſi virilibus officiis fungantur, quæ ratio aliquo modo civilior & convenientior eſt illis, quæ alias in igno miniam ſexus, fingi ſolent, quales ſunt quod mulieres ſuapte naturâ ſint mendaces *Ariſtotel. lib. 1. Hiſtor. animal. cap. 9.* quod ob pravam na- 17.
turam facile præſumantur pejerare *Avthent. d. nupt. §. Qui verò qvod* ad vindictam magis ſint pronæ quam Viri & facile poſſint corrumpi.

Juvenal. Satyr. 17.

Vindicta nemo magis quàm fœmina gaudet, quæ vindicta tamen mulieribus interdicta jure Feudali: ſicut nec illa ratio ſola hic militat, quod nullum habeant judicium, ſed ſolius ſexus pudor ſeparat fœminas à Virorum cætu publico & judiciis, quæ magis & frequentius exercentur, imo commodius à Viris, quàm fœminis. *Dioniſ. Gotofred. in notis ad l. 2. ff. d. R. J.* Romanorum ergo publicis legibus ab accuſatione criminum remotæ ſunt fœminæ *l. 1. ff. d.* accuſat. his verbis: *Non eſt permiſſum mulieri publico judicio* 18.
quenquam reum facere, id eſt: accuſare. Adſtipulatur ei *l. 8. ff. eod. Qui accuſare poſſunt intelligemus, ſi ſcierimus, quæ non poſſunt: Itaq; prohibentur accuſare alii propter ſexum ut mulier.* Ex his & aliis LL. juris civilis formant Criminaliſtæ regulam, quod mulier in publicis judiciis regulariter prohibeatur ab accuſatione. Cui

tamen regulæ ad meliorem intellectum & illæ duæ præmittendæ ſunt, quod (1) In privatis delictis ad accuſandum non admittuntur niſi qui ſuam vel ſuorum injuriam proſeqvuntur. (2.) In publicis vero criminibus quilibet ad accuſandum admittitur qui expreſſè non prohibetur. *l. 8. pr. ff. d. accuſat. l. qui catu §. final. ff. ad L. Jul. d. v. publ. l. licitatio §. quod illicitè ff. de public. & vectigal.*
20 Ex illarum itaq; perſonarum numero, quæ regulariter prohibentur, eſt imprimis, ut dixi, fœmina, cujus ratio, quod in popularibus actionibus, quæ omnibus patent non auditur fœmina, niſi doceat ſuum intereſſe *l. mulier. ff. de popular. action.* Et hanc generalem prohibitionem tanquam regulam in jure Romano datæ & conſignatæ exceptiones firmant in caſibus non exceptis. Notabilia enim ſunt verba ICti Papiniani *in l. 2. pr. ff. de accuſat. Certis ex cauſis conceſſa eſt mulieribus publica accuſatio.* Ergo in contrarium eſt regula *l. jus ſingulare ff. d. LL. l. de crimine C. qui accus. non poſſunt.* Cauſæ illæ jam ex Ll. Romanis ſunt nobis hauriendæ. (1) *eſt in l. 1. ff. d. accuſation.* his verbis: *Non eſt permiſſum mulieri publico judicio quenquam reum facere, niſi ſcilicet Parentium liberorumve & patroni & patronæ, & eorum filii, filiæ, nepotis, neptis mortem exequatur.* Aliter paulo hæc prima exceptio exprimitur in *l. 2. ff. eod. Certis ex cauſis conceſſa eſt mulieribus publica accuſatio veluti ſi mortem exequantur eorum earumq; in quos ex lege teſtimonium publicum invitæ non dicunt.* Clarius & magis perſpicuè hac ponitur exceptio *in l. 11. princ. ff. eod. Hi tamen omnes* Cenarrati in *l. 8.* ubi mulieres mentio quoque fit.) *Si ſuam injuriam exeqvantur mortemve propinqvorum defendant ab accuſatione non excluduntur.* Propinquorum nempe nomine veniunt, Parentes & Liberi, Quaſi parentes & quaſi liberi, Socer ſocrus, Noverca nurus, vitricus privignus, quidni etiam uxor & maritus, frater & ſoror &c.
23. (line above marked)

24. (2.) Fœmina ad accuſandum admittitur in crimine annonæ. *l. 13. ff. de accuſation. Mulierem propter publicã utilitatem ad annonam pertinentẽ audiri à præfecto annonæ deferentẽ Divus Severus & Antoninus reſcripſerunt.* (3.) in omnibus illis delictis ad accuſandum admitti poſſe mulier videtur, quibus enormiter Reſp. læditur. Uti eſt crimen hæreſeos *cap. vergentis X. d. hæret. l. de Crimine C. qui acc. non poſſ. l. Manichæos C. de hæreticis.* Præter hæreſeos crimen

conceſ-

conceſſum quoque eſt mulieri accuſare in crimine ſacrilegii *l. ſi quis in hoc C. d. epiſcop. & Cleric.* Crimine Læſæ Majeſtatis. *l. in quæſtionib. ff. ad l. Jul. Majeſtatis* utpote in quo crimine omnes inhabiles admittuntur. *Tiberius Decianus lib. 3. cap. 7. n. 22.* & aliis Mulieri inprimis permiſſum eſt ſuſpectum Tutorem accuſare, præſertim ſi perpenſa pietate id faciat, nec ſexus verecundiam egrediatur. *§. conſequens Inſti. d. ſuſp. tutor.* (5) Mulieri permiſſum eſt 25. Maritũ adulterii accuſare *Conſtit. Carol. art. 120.* In claſſe ſecũdâ eorũ qui Accuſare prohibentur de jure Civili ſunt ſervi, ob ſtatum, cum perſonam etiam in civilibus cauſis ſtandi in judicio non habeant, ſed habentur pro nullis. *l. quod attinet ff. d. R. I.* quæ prohibitio etiam extenditur ad ſtatuliberos & Libertos. *l. ult. C. de his, qui accuſare non pos.* Imo ſervis & familiaribus de Jure Romano tam ſevere interdicta eſt accuſatio, ut capitali pœna delatores & accuſatores affici jubeantur, uti patet ex duriſſima lege *20. C. d. his qui accuſ. non poſſ.* cujus hæc ſunt verba: *Si quis ex fa-* 26. *miliaribus vel ex Servis cujuslibet domus cujuscunq; criminis delator atq; accuſator emerſerit, ejus exiſtimationem caput atq; fortunas petiturus, cujus dominio vel familiaritate inhæſerit, ante exhibitionem teſtium atq; examinationem Judicis in ipſa expoſitione criminum accuſationis exordio ultore gladio feriatur. Vocem enim funeſtam amputa-* 27. *ri oportet potius quàm audiri.* Quam tamen ſeveram prohibitionem una cum ſervitute in deſvetudinem inter Chriſtianos penitus abiiſſe arbitror. 28. De jure vero Romano etiam regula illa, quod ſervi accuſare nequeant in criminalibus cauſis varie limitatur. Admittuntur n. inprimis in Crimine læſæ Majeſtatis *l. 20. C. d. his qui accuſ. non poſſ. l. meminiſſe C. ad l. Jul. Majeſt.* Nec non in crimine annonæ fraudatæ *l. 13. ff. d. accuſat,* falſæ monetæ, ambitus. *Tiberius Decianus lib. 3. cap. 8. per tot.* Referunt hunc caſum, ſi necem Domini ſui velit ſervus vindicare *l. 1. C. d. precib. Imperat. offerend.* cujus verba huc adſcribere pretium erit: *Licet ſervilis conditio deferendæ precis facilè capax non ſit, tamen admiſſi ſceleris atrocitas & laudabilis fidei exemplum ſuper vindicanda cæde Domini tui, hortamento nobis fuit, ut præfecto prætorio juxta annotationis noſtræ decretum demandaremus (quem adire cura) ut auditis his, quæ in libello contuliſti & reos inveſtigare & ſeveriſſimam vin-*

dictam juxta legum cenſuram curet exigere. Servis Romanorum hac in cauſa æqui parantur jure Pontificio Monachi, qui ſubditi ſunt Abbati & ad ergaſtulum ſimulatæ & fictæ pietatis condemnati, quorum officium eſt, nec in civilibus, nec criminalibus cauſis, foro & rebus ſecularibus intereſſe: & qui alieni prorſus eſſe debent à deſiderio & ſtudio vindictæ, quale plerumq; accuſatoribus deprehenditur Quæ tn. prohibitio ceſſat, ſi intervenerit conſenſus Abbatis, vel certent pro beneficio eccleſiæ ſuæ. *Tiberius Decianus d. l.* Quod verò antea de ſervis Romanorum dictum eſt, quòd Accuſare nequeant alios, ita intelligendum non eſt quaſi ab aliis Accuſari non posſint. Ration. diverſitatis in eo eſt, quod accuſari benè posſint, ne delicta maneant impunita, non autem accuſare, quod juris civilis non ſint participes, & quod illis ceſſantibus, alii accuſare vel Judex in delicta ex officio inquirere posſit. *Quodſi ergo Reus ſervus poſtulabitur eadem obſervanda ſunt, quæ ſi li-*
31. *ber eſſet, Et omnibus legibus Rei ſervi fiunt exceptâ lege Julia de vi privata, quia eâ lege damnati partis tertiæ bonorum publicatione puniuntur, quæ pœna in ſervũ non cadit. l. 12. ff. d. accuſat. §. 3. & 4.* Simile judicium ferendum, quod in cæteris legibus, quibus pecuniaria pœna irrogatur, vel etiam capitis, quæ ſervorum pœnis non convenit, ſicuti relegatio. *Durior nempe pœna ut plurimum ſervis ex-*
32. *tra ordinem imminet. §. ult. l. 12. ff. eod.* Quin immò accuſari potuerunt ſervi à Dominis ſuis ob adulterium vel aliud delictum *l. 5. ff. de accuſat.* quemadmodum Dominus in crimine capitali ſi ſervum defendat, ſiſtendum ſatidato promittere jubet. *l. 17. ff. de accuſat.* Et ſi quis ſervos crediderit accuſandos non prius ad corporum tormenta veniatur, quam ſe vinculo ſubſcriptionis adſtrinxerit. *l. 12. C. de accuſ. & inſcript.* Et tantum de accuſationibus ſervorum.
33. in Tertia claſſe illorum, quibus LL. Romanis accuſatio in criminalibus cauſis denegatur, ſunt illi, qui vel mentis vel corporis imbellicitate laborant, quiq; ad rem magni momenti & præjudicii ob talem defectum minime admittendi. Tales ſunt ob ætatem
34. pupilli. *l. 8 princ ff. de accuſation.* qui nec ad popularem actionem admittuntur ad exemplum mulierum, niſi qvum ad ejus res pertineant actiones *l. b. Mulieri ff. de popular. actionib.* Quod tamen limitatur, ſi Pupilli Patris, vel Avi ſui mortem exequantur

quod

quod ipſis ex conſilio Tutorum permiſſum eſt. *l.2. §.5. Pupillis ff. de accuſation.* Quod & Tiberius Decianus extendi poſſe exiſtimat ad illa delicta, in quibus facilius homines ad accuſandum admittuntur in favorem & ſalutem Reip. ut in *Crimine Falſi, Majeſtatis, Hæreſis*, ita tamen, ut in accuſationibus horum criminum Tutorum auctoritas præcedat, non ſubſequatur. Num eadem, quæ de 35.
Pupillis dicta modo eſt, ſe extendat ad Minores prohibitio, inter Dd. non conſtat. Exſtant diverſiſſimæ hac de re opiniones, quas longâ ſerie enarrat Tiberius Decianus *tractat. Criminal. lib. 3. cap. 12.* Ex quibus media ſententia videtur optima, quod nempe minores 20. annis regulariter nequeant accuſare, niſi illis Caſibus, quibus & Pupillis conceſſum, quos antea recenſuimus, intercedente tamen auctoritate Curatoris. Et hujus prohibitionis ratio in eo fundata videtur, quia minor non poteſt eſſe procurator. *l. minor ſe in pr. ff. de procurat.* ob reſtitutionis beneficium in integrum quod habet. Quod ſi ergo nec Procurator eſſe poteſt in rebus civilibus, multo magis arcebitur à denunciatione & accuſatione criminum, qua ſe ipſum periculo talionis, calumniæ, expenſis ſubjiceret, qvum tamen Ll. in qvantum fieri poteſt, ſubveniant pupillo & minoribus, ne ob imbecillitatem intellectus & judicii defectum, periculis tantis ſe exponant. *l. 1. ff. de minorib. l. ult. C. de legit. tut.* Quod ſi tamen Minores 20. annum compleverint, maturiori judicio illos præditos accuſare poſſe à Dd. vuldò creditur. *Carpz. Pract. Criminal. part. 3. qu. 104. n. 25.* Quæ ſententia quamvis Ll. Romanis defendi nequeat, prope tamen accedere videtur ad Jus Saxonicum, quo Minores 21. anno completo Majorennes fiunt. Et hoc quod dictum à 36.
nobis eſt de Pupillis & Minoribns, quod ad accuſandum facilè non admittantur, multò magis obtinet in iis, qui intellectu & judicio vel ob tenerrimam ætatem, ut infantes, vel pravos mores, ut prodigi, vel infortunium & morbum, ut furioſi & mente capti penitus deſtituuntur. Cujus prohibitionis ratio in promtu eſt, quod hæ perſonæ nec velle nec nolle credantur. Tranſimus ergo ad alias. Quartò ſuccedunt ii, qui quidem illius ſunt ætatis, 37
ſexus & judicii, ut accuſare non prohibeantur, ob vitæ tamen maculam non omni ſunt ſuſpicione & exceptione majores. Et huic

 catalogo

catalogo adſcribo: qui ob delictum aliquod proprium ſunt infames, de quibus vide integrum catologum apud Tiberium Decian. *lib.3.c.17.p.tot.*. qui turpis quæſtus gratiâ accuſant, & numos ob accuſandum velnon accuſandum acceperint. *l.8. ff. de accuſat.* qui judicio publico damnati, calumniâ notati. Qui cum beſtiis depugnandi cauſâ in arenam intromisſi, qui artem ludicram vel lenocinium fecerint, qui prævaricationis judicio pronunciati &c. *l.4. ls.q.ff.de accuſat.* Qui falſum teſtimonium ſubornati dixerunt. *l.9. ff. eod.* Junge huic clasſi paganos, Turcas, Judæos, Hæreticos, Atheos & nullius fidei, blaſphemos, excommunicatos. Socios Criminis, Eos, qui à teſtimonio dicendo repelluntur. Eos, qui accuſatores ſpoliaverunt & qui per calumnias accuſatum ſemel accuſarunt. Qui tamen omnes, ſi ſuam injuriam exequantur mortemve propinquorum defendant, ab accuſatione non excluduntur l. 11. ff. eod. pr. Quintò Ab
38 Accuſatione repelluntur, qui quidem legitimæ ſunt ætatis conſtantis judicii & integræ vitæ, ob aliam tamen quandam rationem ſuſpecti aliquo modo. Uti ſunt Pauperes, qui minus quàm 50. aureos habent. *l.10. ff. de accuſat.* quamvis hæc prohibitio non videatur in praxi obſervari, niſi paupertatem mali mores inquinent, qvum alias pauper à teſtimonio dicendo, ſi integræ ſit vitæ ſcele-
39 risque purus non repellatur. Hic multum arbitrio judicis eſt tribuendum, cujus de omnibus incumbit cognoſcere, & an ſuſpicione quâdam accuſans laboret, dijudicare: & utrum admittendus disſpicere, qui ignotus eſt, alienigena, gratioſus, litigioſus vilis & humilis conditionis: Magis videtur tamquam ſuſpectus rejici poſſe ab accuſatione, qui ipſe jam eſt accuſatus, antequam abſolutus fuerit, Inimicus &c. de quibus prolixè vide *Tiber. Decian. tract.*
40 *crim cap.22.24 25.* In ſexta claſſe eorum, qui accuſare prohibentur, ſunt etiam illi, qui accuſatione quidem in totum non prohibentur, ſed certas ſaltem perſonas nequeunt, quibus vel ex naturali vel civili ratione aliquam debent reverentiam, vel ob aliquod vinculum necesſitudinis, conſanguinitatis, affinitatis, vel ſummæ amicitiæ, amorem mutuum. Sic liberti ob conditionem ſuam contra Patronos ſuos inſurgere non poterant accuſando. *l. 8. in f*
41 *ff. de accuſation.* Quæ prohibitio de libertinis & libertis tantum

eſt in Jure Romano, ut ſi accuſatores manumiſſores vel hæredum eſſe præſumſerint, eodem, quo ſervi ſupplicio teneantur, luituri pœnas ante prohibitæ delationis exordium. *l. 21. & 20. C. qui accuſ. non poſſ.* Ex naturali ratione liberi parentes accuſare nequeunt, non ſaltem ob ſummam, quam eis debent reverentiam, ſed & pietatem naturalem, quæ pietatis ratio eandem prohibitionem videtur operari in Parentibus, ut nec hi liberos accuſare poſſint. 42.
inprimis ſi non propriam injuriam vindicent, ſed alienam, vel in tali crimine, quô enormiter Reſp. læditur, uti in crimine læſæ Majeſtatis, hæreſis. 43
De matre textus eſt in *l. 13. C. de his, qui accuſare non poſſ.* cujus hæc ſunt verba: *Propter inſidias, quas vitæ tuæ paratas contendis* (de matre lex eſt concepta filium accuſante) *accuſationem apud præſidem provinciæ contra filium tuum, ſi pietas & ratio naturalis animi tui non revocat intentionem conſtituere poteſt.* 44
Extendit ſe hæc prohibitio quoq; ad fratres & ſorores adhibitâ tamen diſtinctione inter crimina leviora & magna ſeu capitalia: Illorum accuſatio eſt permiſſa *l. 18. C. qui accuſ. non poſ. Si ſororem tuam leviorum commiſſorum ream facis, accuſationem non prohiberis exercere in judicio præſidiali, quo temerariè commiſſa congruâ ultione plectantur.* Horum verò ſcil. magnorum eſt interdicta *l. 13. C. eod. Si magnum & capitale crimen ac non leve frater contra fratrem ſuum inſtituit, non ſolùm audiendus non eſt, ſed etiam exilii pœna plectendus.* 45
Qualis pietas autem inter fratres & ſorores, nec non inter liberos & parentes intercedere ſolet, talis etiam de jure Civili præſumitur eſſe, ſi non in totum, in tantum tamen inter eum, qui ut alumnus in alterius domo educatus eſt, & ipſum, qui ut Nutritor illum educavit. Pia admodum hac in re exſtat *l. 17. C. de his, qui acc. non poſſ.* quam integram huc adſcribere non puto ab inſtituto alienum: Verba autem hæc ſunt: *Iniquum & longè à ſeculi noſtri beatitudine eſſe credimus, ut Thaumaſius* (alumnus) *accuſandi ejus habeat facultatem, in cujus domo eum quamvis ingenuum à prima ætate tamen fuiſſe conſtabit. Quare ex nomine Thaumaſi mentio ſuper conflictu criminis cum Symmacho conquieſcat. Si quam hanc civilem petitionem idem Thaumaſius ſibi competere confidit judicio præſidiali poterit experiri.* 46
Ex qua lege patet diſtingui inter petitionem civilem & accuſationem criminalem. Quod illa non æque ſit prohibita in- 47

ter

ter perſonas conjunctas, quàm hæc, qvum & liberi parentes & liberti Patronos convenire poſſint, ſi ſuarum rerum defendendarum gratiâ id faciant. *Verba l. 11. §. 1. ff. de accuſat.* huc faciunt: *Liberi libertiq; non ſunt prohibendi ſuarum rerum defendendarum gratiâ, de facto Parentium Patronorumve queri: veluti ſi dicant: Vi ſe à poſſeſſione ab his expulſos, ſcilicet non ut crimen vis eis intendant, ſed ut poſſeſſionem recipiant. Nam & filius non quidem prohibitus eſt de facto matris queri, ſi dicat ſuppoſitum ab eâ partum, quo magis coheredem haberet, ſed ream eam L. Cornel. facere permiſſum ei non eſt.*

48. Quod verò à nobis eſt dictum accuſationem præſertim de magno & capitali crimine Legibus Romanis interdictam eſſe 1. inter Parentes & liberos. 2. inter fratres & ſorores, nonnulla dubia pepe件iſſe Dd. videtur. Quæritur nempe: Quousq; nempe hæc prohibitio ſe extendat, num ad liberos & Parentes omnes ſive naturaliter, ſive civiliter tales ſint, & num etiam ad fratres vel ſorores ab una vel utraq; parte conjunctos, num etiam ad Patrueles, ad fratres naturaliter, vel civiliter tantum ut adoptivos, vel etiam ſpiritualiter tales, vel eos, quos in locum fratrum juratè ſuſcepimus, vel qui in ſcholis nobis cum ſunt educati, item num hæc prohibitio quoq; efficax ſit inter agnatos & collaterales vel cognatos, vel affines cæteros & quem usq; ad gradum. Item num omnes ii accuſandi non ſint ex identitate rationis, quibus vel pietatem & amorem vel reverentiam accuſantes debent, quamvis LL. prohibitio illa non exſtet. Et paucis noſtram declarabimus ſenten-

49. tiam. Quod 1. parentes & liberos attinet Nomine parentum à Patre omnes adſcendentes Patre incluſo intelligi, liberorum verò adpellatione omnes deſcendentes contineri, indubitati juris eſt, & quidem in infinitum nullâ gradus computatione factâ, quæ ſententia honeſtior dicitur *l. 4. §. 2. ff. d. in jus vocan.* Et quamvis de liberis, quod Parentes ſuos accuſare prohibeantur nulla in Pandectis Romanarum LL. ſcripta deprehendatur prohibitio,

50. Pandectæ tamen cordis & juris naturalis hanc prohibitionem ſatis docent, quod non ferenda ſit Filii impietas, qui auctores vitæ ſuæ capitali judicio tam in officioſè impetere audeat. Accedit ex Jure Civili deſumtum à minori ad majus argumentum:

51. Quod ſi nempe libertus Patronũ, ob reverentiam, quam ei debet, accuſare

accuſare nequit. *l. 21. & ult. C. de his, qui acc. non poſſ.* Quod ſi liberi Parentes etiam naturales in jus vocare non poſſunt, quod una ſit omnibus Parentibus ſervanda reverentia. *l. Parentes 6. ff. d. in jus vocan.* quòd ſi Patrem, in cujus Poteſtate eſt civiliter ſaltem, i. e. adoptivum filio vel filiæ in jus vocare non licet *l. 8. adopt. ff. eod.* quidni multò magis interdictum erit liberis Parentes non ſaltem in jus vocare, ſed de crimine capitali accuſare, à quibus non libertatem & bona fortunæ, ſed ipſam vitam ſunt conſeqvuti, & quibus reverentiam non ex dictamine ſaltem legis ſcriptæ, ſed & innatæ debent. Concludimus inde firmiter argumento deſumto à juris vocatione ad accuſationem, quod Liberi, ſive ſint tales naturâ, ſive lege & civiliter, Parentes accuſare nequeant. Quod etiam verum eſt de Adoptivis, emancipatis, item de diſcipulis & alumnis, qui æqualem, quam liberi ſuis Parentibus, Præceptoribus & educatoribus debent reverentiam. Immò, quod dici- 52.
tur de in jus vocatione, rectè aſſerimus de accuſatione: *Generaliter eas* perſonas, quibus reverentia præſtanda eſt, ſine juſſu prætoris in jus vocare (accuſare) non poſſumus. Quem tamen juſſum Prætoris hodiè pro arbitrio judicis in hac materia explicamus, cujus eſt hac de re cognoſcere, quem admittere ad accuſandum velit. Denique & ultimò ad hanc claſſem non immerito referimus ex jure Feudali Vaſallos, qui Libertis Romanorum 53.
non prorſus disſimiles Dominum Feudi accuſare citra feloniæ crimen nequeunt, cui gratitudinem & obſervantiam juramento fidelitatis adſtricti præſtent, non odii plenam delationem *cap. 1. quibus mod. Feud. amittantur.* Et tantum de liberis & omnibus aliis, qui inſtar liberorum ob pietatem & reverentiam ab accuſatione repelluntur. Succedit jam nunc quæſtio altera: Num ne hæc 54.
prohibitio eadem obtineat in Parentibus vel iis, qui Parentum loco habentur, ut nec hi liberos vel illos, qui liberorũ loco illis ſunt, de capitali crimine accuſare posſint? Et videtur quidem ratione pietatis & amoris idem eſſe dicendum, non tamen reverentiæ, quam liberi Parentibus, non contra hi illis debent. Unde in LL. Romanis non ſimpliciter interdicta eſt Patri Accuſatio filii. Quamvis enim pietati congruentius eſt controverſias inter Parentes & liberos intra domum terminari *l. 4. C. de patr. poteſt.* &, ſi li-

beri debitam obſervantiam & obſequia Parentibus non præſtent Pater jure patriæ poteſtatis eosdem coërcere & acriore remedio uti posſit, ſi in eadem contumacia perſeverent; hæc tamen coërcitio ſe extendit ad leviora ſaltē crimina punienda liberorum non atrociora, qvum jure vitæ & necis ſublato, patria poteſtas hodiè non in atrocitate, ſed pietate conſiſtere debeat. Quod ſi ergo enorme ſit delictum Liberorū, Pater in Rep. Romana Præſidi Provinciæ filium offerebat, ut in eum ſententiam ferret. Sunt non nulli caſus expresſi Ll. Rom. ex quibus eſt *l. 2. ff. ad L. Cornel. de ſicariis Inauditum filium Pater occidere non poteſt, ſed accuſare eum*
55 *apud præfectū præſidemve provinciæ debet.* In crimine adulterii non videtur dubium eſſe, quin Pater filiam accuſare posſit, quod ſi n. permiſſum ei eſt, filiam adulteram occidere *l. Patri 20. ff. ad l. Jul. de adult:* multò magis accuſare. De qua accuſatione expreſſus eſt
56 textus in *l. 14. is, cujus op. 14. §. 2. penult. ff Marito primum vel Patri eam filiam, quam in poteſtate habet, intra dies 60. divortii accuſare permittitur.* Tertius caſus eſt Ll. expreſſus, ſi liberi Parentibus vitæ inſidias ſtruxerint. l. propter inſidias *C. qui accuſ. non poſſunt.* Quod verò dictum jam eſt de Patre, de omnibus, qui in adſcendenti ſunt lineâ Avo, Proavo &c. intelligendum eſt, inprimis ſi habeant liberos in patria poteſtate. Limitatur tamen hæc ſententia, quando ſtatuitur Parentes naturales liberos ſuos accuſare
57 poſſe in criminibus capitalib. 1. Ut hæc accuſatio magis oblatio, quæ judici ſit, dicatur, quam vera accuſatio & ſolennis. Quemadmodum enim in civilibus cauſis non videtur vera actio eſſe inter Patrem & filiū, uti nec in privatis delictis actio furti contra filium datur, cujus ratio adſignatur in *l. 16. & 17. ff. de furtis. Ne*
58 *cum filio familias pater furti agere posſit non juris conſtitutio, ſed natura rei impedimento eſt, quod non magis cum his, quos in poteſtate habemus, quam nobiſcum agere poſſimus.* & l. 17. *Servi & filii noſtri furtum quidem nobis faciunt, ipſi autem furti non tenentur, neq; enim qui poteſt in furem ſtatuere, neceſſe habet adverſus furem litigare, idcirco actio à Veteribus prodita eſt.* Simili modo pro vera accuſatione non habetur, ſi pater filium offerat judici puniendum, qvùm ipſe ſententiam Judicii præſcribere posſit executioni mandandam, uti nec ſubſcriptione hic opus eſt, quâ aliàs accuſator

ad jus

ad jus talionis, expenſas & alia ſe obſtringit *l. 3. ff. de accuſat. & in ſcript.* (2.) Ipſa lex *propter inſidias C. qui accuſ. non poſſ.* videtur Pa- 59
rentes monere, & ut officii ſui & pietatis rationem magis habeant, adhortari: quàm ſeveritatis, his verbis: *Modo pietas & ratio naturalis animi intentionem non revocet:* quo ipſo videtur innuere Parentibus magis legem Naturæ quæ ut ab accuſatione deſiſtant, ſvadet quam Legem civilem, quæ Accuſationem Liberorum Parentibus indulget, eſſe amplectendam, & magis ſequendum id quod honeſtum eſt, quam quod licet. Unde Judices confiſi multum in lenitate Patris ipſi ſententiam ferendam permittunt. *l. 2. C. de patr. poteſt.* vel mitiore pœna liberos afficiunt à Parentibus accuſatos *l. milites §. deſertorem ff. de re milit.* Quod tamen non 60
procedit in criminibus quibus ſalus Reipublicæ invertitur, ut in crimine læſæ Majeſtatis, ubi ſalus Reip. propriæ ſaluti anteferenda *l. quisquis §. ult C. ad L. Jul. Maj.* (3.) Accuſatio Parentibus 61
permittitur, ſi vindicent injuriam propriam, non alienam. *Tibe. Decian. tract. crim lib. 3. cap. 13. n. 10.* Reſtat 3. diſcutienda illa 62
quæſtio, quousq; in materia accuſationis ſe extendat prohibitio inter agnatos, cognatos vel affines, vel alia familiaritatis & amicitiæ lege conjunctos? Et cum prohibitio ſit hæc ſtrictè intelligenda, quod impedire videatur ſalutem Reipublicæ, quæ in eo quoq; verſatur, ut delicta non maneant impunita, quod tamen deficiente accuſatore ſæpe fieri ſolet, non videtur certi aliquid hac in re ultra expreſſas leges, quibus fratribus & ſororibus hæc interdicitur, *l. ſi magnum C. qui accuſ. non poſſ.* ſtatui poſſe, ob regulam *l. 8. ff. de accuſ.* quâ dicitur omnes accuſare poſſe, qui expreſsè non prohibeantur. Hinc puto [illegible]atos, cognatos, affines, ſocios, amicos intimos, benè quidem facere, ſi ab accuſatione funeſta conſanguinitate vel aliâ amicitiæ lege conjunctorum abſtineant, ſi verò Reip. amore & conſcientiâ adacti accuſare Reos criminis velint, non arbitror eos à judice repelli poſſe, adeò ut quamvis 63
nulla hic differentia ſit inter fratres, num uterini ſaltem ſint vel utrinq; conjuncti, num naturaliter tantum vel legitimi ſimul. Cum hic non jus ſucceſſionis, ſed ſanguinis attendatur, nomine 64
tamen fratrum non veniant Patrueles, nec fratres adoptivi, uti nec fratres jurati, collactanei, nec ſpirituales. Quamvis de collactaneis putet Decianus, quod ab humanitate abhorrere vi-

deatur, quod is eum accuſet, quem idem lac, iidem mores, iidem Educatores pari affectu educarunt. Lex enim diſponens de caſu vero non extendenda eſt ad caſum fictum. Et tantum etiam de ijs perſonis, quæ accuſare prohibentur ob reverentiam, vel
.65 pietatem, quam ſibi mutuo debent.

SEPTIMA CLASSIS illorum eſt, quorum officii ratio
.66 non permittit, ut accuſent alios de criminibus. Quales ſunt 1. Milites, cujus prohibitionis ratio in lege hæc datur, quod propter Sacramentum prohibeantur, qui ſtipendia merent, *l.8. ff. de accuſ.* quæ obſcura & generalis cauſa ex tenore juramenti explicanda venit, quo milites jurato promittebant, ſe numquam à ſignis vel *caſtris injuſſos recedere velle* Livius lib 22. adeò ut milites vi hujus ſacramenti etiamſi Romæ erant, pro abſentibus tamen habiti, & ideo quum milites inſtar ſervorum, non ſui vivant juris & arbitrii,
.67 immiſcere ſe aliis negotiis tam extrajudicialibus quam inprimis judicialibus nequeunt: Quæ ratio prohibitionis ſat ſufficiens eſſe poteſt, ut alias in ordinis contumeliam fingere neceſſum haud ſit: quod nempe hoc genus hominum, quum arma ferant & armorum diſciplinam profiteantur, promti ſint ad minas, injurias, concusſiones &c. quod malæ ſint conſcientiæ, & quæ aliæ pasſim à Cri-
.68 minaliſtis recenſentur. Vide *Tiber. Decian. tract. crimin. lib. 3. c. 16. n. 8.* Et ſanè veram & unicam prohibitionis cauſam illam, quæ ex lege *8. de accuſ.* allegata fuit eſſe inde patet, quod ſi milites actu in expeditione & caſtris non ſint, ſed in civitatibus degant, poſiti
.66 ad excubias civitatis, propter publicam utilitatem ad accuſationem admittantur, uti nec militibus omnis prorſus erit deneganda accuſatio, ſi ſuam vel ſuorum injuriam vindicent *l. 11. ff. de accuſation.* vel ſi militare ſit delictum, quod militari judici defertur, ut in eo ſummariè & militari jure procedatur, vel denique ſi militia ſint honeſtè misſi & veterani, vel ſi crimen ſit, in quo promiſcuè
.70 ad accuſandum quivis admittitur, uti in crimine læſæ Majeſtatis. 2. Ad hanc claſſem referimus Clericos, quorum eſt ſecularibus negotiis ſeſe nec immiſcere, multò magis judicio quo de ſanguine & capitis pœna controvertitur, inter eſſe, ſed precibus & laboribus ſacris vacare, eo quod milites dicantur cœleſtis militiæ. *l 23. C. de teſtamen. ubi dicitur opprobrium eſſe Clericis, ſi peritos ſe velint diſceptationum eſſe forenſium,* & abſurdum eſſe, ut promiſcuis acti-

bus

bus turbentur officia. 3. Ob officium & poteſtatem quam gerunt, .71
nec Magiſtratus ad accuſandum ſalvâ dignitate procedere poſſunt. Ratio quia nec hi ſine fraude in jus vocari queunt. *l. 8. ff. de accuſation. l. 32. ff. de injur. l. 2. ff. de in jus vocand.* Ergo nec alios interea in jus vocare vel accuſare debent. *Weſenb. in Parat. ad tit. ff. de accuſationibus num. 9.* Quod tamen communiter Dd. intelligunt de Magiſtratibus Romanorum Majoribus non etiam Minoribus, qui poteſtatem non habent vel dignitatem majorem. *Tiber. Decian. tract. crim. lib. 3. cap. 15. num. 4. 5. & 6.* ubi ad contraria reſpondet.

Octavo & ultimo jure Civili ab accuſatione repelluntur omnes .72
ii, qui accuſationem cœptam ad finem perducere difficulter poſſunt, vel quod ipſi criminis ſint Rei capitalis, vel quod contra leges publicas accuſent, vel quia exceptione aliquâ à Reis removeri poſſunt à limine judicii. Sic LL. Romanis ſalubriter cautum eſt, inprimis Lege Juliâ publicorum judiciorum, ne eodem tempore de duobus reis quis quereretur niſi ſuarum injuriarum cauſa. *l. 12. §. 2. ff. de accuſ.* Cujus prohibitionis Criminaliſtæ hanc dant rationem, quod accuſator jure Civ. ſubſcriptionis vinculo ſe obliget ad talionis pœnam ſuſtinendã, quæ ſi capitalis eſſet, non admitteret diviſionem vel corporis ſciſſionem. Quod tamen non intelligendum eſt de eo caſu, ſi plures accuſentur de eodem delicto, vel connexo & dependenti e.g. mandans & mandatarius, vel duos quis accuſet diverſis temporibus & libellis. Quum duos accuſare permiſſum ſit. Qui verò duos delatos habet reos, tertium accuſare & deferre non poteſt, niſi propriam injuriam queratur. *Dionyſ. Gothofred. ad l. 16. C. de his, qui accuſ. non poſſ.* 2. Specialis prohibitio de- .73
prehenditur in crimine adulterii, in quo ſimul & Adulter & adultera accuſari nequeunt in favorem matrimonii. *l. 8. C. ad l. Jul. de adult. Reos adulterii duos ſimul marem & fœminam ex eadem cauſa fieri lex Julia de pudicitia vetat, ſed ordine peragi utroſq; licet*, addit *Tiber. Decian. cap. 28. lib. 3. n. 7.* Rationem, quod abſolutoria lata pro altero eorum pariat exceptionem rei judicatæ contra alterum, condemnatoria non noceat alteri. 3. Mutuæ accuſationes non .74
tolerantur, nec poteſt idem eſſe accuſator idemq; reus, lex perſpicua eſt hac in re. *C. 1. de his qui accuſ. non poſſ.* Prius eſt, *ut crimi*

nibus, quæ tibi ut graviora ab adverſario tuo objiciuntur, cadis atque vulnerum reſpondeas, & tunc ex eventu cauſæ judex æſtimabit, an tibi permittendum ſit eundem accuſare, tametſi prior inſcriptionem depoſu-
75 *iſti.* Similis argumenti lex eſt *19. C. eod. Neganda eſt accuſatio, qui non ſuas ſuorumq; injurias exeqvuntur licentia criminandi in pari vel minori crimine, priusquam ſe crimine, quo premuntur, exuerint, ſecundum ſcita veterum Juris conditorum, ita tamen, ut & ipſi inſcriptiones contra eas etiam pendente accuſatione, deponere poſſint.* Aliàs ſi quæratur de compenſatione delictorum, num mutuâ compenſatione
76 tollantur, tenendum eſt 1. quod non obtineat compenſatio in delictis diverſis. 2. quod non extinguat pœnam, præſertim fiſco applicandam, nec præjudicet vindictæ publicæ, ſed 3. perſonam ſaltem accuſatoris excludit. Sic maritus repellit uxorem, ſi adulterii accuſatus illam adulterii convincat, quoad perſonam nempe accuſantis. Sic dolus dolum excludit, ſpolium, ſpolium: quod tamen ſolùm intellige de intereſſe privato, qvum delictum delicto, dolo dolus numquam compenſetur, ſi intereſſe
77 vertatur Reip. 4. Idem judicium ferendum eſt de pactis & transactionibus in cauſis criminalibus & præſertim capitalibus (quia regulariter tranſigere non licet in caſibus, in quibus pœna ſanguinis non infertur) quæ 1. non valent de delictis futuris ob turpitudinem, quod pariant delictorum occaſionem. 2. Impediunt transactiones quidem Accuſatorem, ne posſit accuſare vel accuſationem proſequi, alios autem non neq; ipſum judicem obligant, quò minus alios ad accuſandum admittere, vel ipſe deficiente accuſatore inquirere posſit, qvum pacta privatorum non derogent juri publico. *L. jus publicum ff. de pact.* Plura hac de materiâ quando pactum & tranſactio accuſationem impediant. Vide apud *Ti-*
78 *ber. Decian. lib. 3. cap. 33.* Legibus non facilè ad accuſandum admittendus dicitur, ſi alio crimine quis poſtuletur ab eodem, qui in alio crimine eum calumniatus eſt, quamvis filius accuſatoris admitti posſit ſi aliam inſtituat accuſationem adverſus eum, quem Pater accuſaverat, *l. 7. §. 3. ff. de accuſ.* Ad hanc claſſem referimus eos, qui à cœpta accuſatione ſemel deſtiterunt, ſive per
79 Abolitionem privatam ſive per prævaricationem, ſive per pactum. *l. qui deſtit. 2. ad Scl. Turp.* quô caſu tamen alter ad accuſandum non admitti poteſt *l. 11. ff. de. accuſ. §. ult.* *Ab alio dela-*

tum

ſum alius deferre non poteſt, ſed eum, qui abolitione publicâ vel privatâ interveniente aut deſiſtente Accuſatore de reis exemtus eſt, alius deferre non prohibetur. Et hæ, quas longâ ſerie recenſuimus, illæ perſonæ ſunt, quæ accuſare prohibentur. Ex quibus facilè colligere licet qui nam accuſare posſint *l. 8. ff. d. accuſ.* quas tamen recenſet *Collegium Argentoratenſe ad Tit. ff. de accuſation.* nos generali regulæ dictæ l. 8. ad, quieſcimus, qvum ſi ſcierimus qui non posſint, facilè intelligi liceat, qui posſint. *argum. princ. Inſt. de iis, qui ſui vel alieni juris* &c. Illud unicum circa has perſonas, quæ accuſare poſſunt vel non, addimus, quod ſi plures ſint, qui Reum in publicis judiciis accuſare volunt, judex eligere debeat eum, qui accuſet, cauſa ſcil. cognita æſtimatis accuſationum perſonis vel de dignitate, vel ex eo quod inter eſt, vel ætate, vel moribus, vel alia juſta de cauſa. *l. 16. ff. de accuſation:* Quod Weſenb: ad h. t. in Parat. explicat, ſi inter illos non convenit, qvum plures admitti poſſe putet, ut ſimul unum accuſent, ſi omnium interſit. Quod arbitrio judicis ut multa alia in hac criminali cauſa puto eſſe committendum. Et hactenus de prima perſona dicta ſufficiant Judicii criminalis nempe de Accuſatore. Ordo poſtulat, ut ad alteram principalem Perſonam, Reum nempe nos conferamus, & brevibus præſenti Diſputatione diſpiciamus: Quinā accuſari posſint vel non, & ei formam accuſandi legibus præſcriptam paucis annectamus. De judice enim & foro competente Criminali, nec non aliis Perſonis acceſſoriis, quæ alias ad Ordinarium Proceſſum pertinent, ſequentibus dicetur diſſertationibus.

CAPUT IV.

De

PERSONIS, QVÆ ACCUSARI poſſunt vel non, & formâ legitimæ Accuſationis.

SUMMARIA.

1. Circa Perſonas in judicio Ordinario Criminali tria obſervanda ſunt: Accuſatoris habilitas, Accuſati qualitas & Judicis competentia.

2. Quem-

2. *Quemadmodum omnes accuſare, ita quoque accuſari poſſunt, qui non ſpecialiter prohibentur.*
3. *Plures tamen ſunt, qui accuſare, quâm accuſari prohibentur.*
4. *Rei ſunt, qui de crimine accuſantur, quorum eſt fugere, excipere, quorũq; partes favorabiliores ſunt, quam Accuſatorum.*
5. *Accuſari omnes poſſunt, ſive mares, ſive fœminæ, ſive liberi vel ſervi, puberes vel impuberes, filii familias vel patresf.*
6. *Accuſari neqveunt illi, qui vel ob ætatis imbecillitatem, vel mentis defectum neſciunt quid agant, doliq; non ſunt capaces, ut Infantes, furioſi, mente capti.*
7. *Minores 25. annis cum doli capaces ſint, accuſari poſſunt, nec in delictis uti in civilibus cauſis beneficio gaudent reſtitutionis in integrum.*
8. *Impuberes ſi pubertati ſint proximi accuſari poſſunt, mitius tamen ut plurimum puniuntur, multò magis ſi infantiæ proximi.*
9. *Infantes, quamvis ad legalem coërcitionem & judicialem non trahantur, â Parentibus tamen virgis cædi vel alio modo caſtigari pro qualitate delicti etiam carcere includi poſſunt.*
10. *Furioſi, mente capti, Melancholici, quamvis ob defectum mentis & conſilii extra pœnam ſint, ut etiam de illis puniri nequeant, quæ ante furorem commiſerunt, â pœna tamen omni non excuſantur, ſi dilucida habeant intervalla: vel furore remiſſo deliquerint.*
11. *Furioſis comparantur muti & ſurdi ſimul, qui omni prorſus intellectu deſtituti.*
12. *Accuſari nequeunt de criminibus, qui Judicem his in terris non habent, nec Superiorem recognoſcunt.*
13. *In Rep. Romana accuſari non poterant Magiſtratus majores quamdiu Magiſtratum gerebant.*
14. *Aliud dicendum, ſi Magiſtratum depoſuerint, qui annuus erat vel Minores fuerint Magiſtratus.*
15. *Ita quoq; accuſari potuerunt ſuper crimine, cujus pœna eſt remotio ob officio, vel dignitas ſola ſit ſine adminiſtratione.*
16. *Hodiè videtur illa prohibitio ceſſare, quod Magiſtratus ut plurimum ſint perpetui, ne ita delicta maneant impunita.*
17. *Cautè tamen Præſes judicii criminalis agere debet, ne cuivis ex ſubditis accuſando contra*

tra

tra Magiſtratum inſurgere liceat.

18. Abſentes non accuſantur, ſed à judice inquiruntur vel reqviruntur.

9. Mortui regulariter accuſari neqveunt, niſi in Criminibus atrocioribus, quibus fama mortui damnatur, & pœna ad hæredes tranſit, vel ſi condemnati ſint ante mortem ad pœnam pecuniariam.

20. Appellatio ſuper ſententia criminali interpoſita, facit ceſſare pœnam corporis, non bonorum.

21. Servi in iis delictis accuſari neqveunt, quibus relegatio & civitatis amisſio vel pœna pecuniaria in dicitur, qvum neutrum ex illis habeant.

22. Secundum quid & à certis perſonis accuſari nequeunt omnes ii, quibus reverentia & pietas debetur. Parentes, Fratres, Liberi, Patroni, Domini, Domini Feudi &c.

23. Quæſtio præjudicialis ad tempus impedit accuſationem.

24. Certo reſpectu accuſari neqveunt Pupilli ſine Tutore, Minores ſine Curatore.

25. Accuſatus de crimine à Titio, de eodem accuſari nequit à Cajo pendente accuſatione.

26. Niſi ex eodem facto plura crimina naſcantur.

27. Ceſſat eadem prohibitio, ſi Accuſator deceſſerit vel deſtiterit.

28. Semel qui accuſatus eſt de eodem crimine ab eo, qui deſtitit iterum, accuſari nequit.

28. Deſtitiſſe non ſolùm in hac materia criminali cenſetur, qui à lite, quam calumniandi animo inſtituit, penitus abſtinuit, ſe & qui quoq; modo illi renunciavit.

30. Semel condemnati vel liberati, ab eodem, de eodem crimine accuſari nequeunt.

31. Benè tamen ab alio, vel eodem de crimine diverſo.

32. Iterum accuſari poterit ab incidenti quâdam cauſa abſolutus, non delicto principali, vel liberatus ſaltem à crimine in foro conſcientiæ.

33. Accuſari nequeunt, quibus pœna à Principe remiſſa, vel ſi abolitio criminis generaliter facta.

34. Nec non ſi præſcriptione ſint tuti Rei.

35. Accuſatio quoq; fiat ſecundum formam LL. præſcriptam.

36. Solennitates Accuſationis & Inſcriptionis qualis de Jure Civili Romano eſt neceſſaria à parte Accuſatoris.

37. Formula inſcriptionis.

38. Finis inſcriptionis fuit, ne temerè ad accuſandum quilibet proſilire potuerit, dum ſe ad

pœnam talionis in caſum ſuccumbentiæ obſtringere debuit.

39. Sine inſcriptione nemo ad accuſandum admiſſus in Rep. Rom.

40. Juribus & moribus noſtris à dura hac inſcriptione receſſum eſt, ne periculi metu Accuſatores deterreantur.

41. Secundum Ordinat. Criminalem Carolinam Accuſator cavere debet de ſumtibus & damnis refundendis in caſum ſuccumbentiæ: vel donec id fecerit, cuſtodia retinendus.

42. De jure tamen Saxonico non videtur illa detentio in cuſtodia recepta, ſed ſufficit cautio vel fidejuſſoria, vel pignoribus, vel etiam pro arbitrio judicis Juratoria, à qua tamen Poſſeſſores immobilium liberantur.

43. Inprimis ab accuſatore libellus offerendus eſt in ſcriptis, qvum in magnis non liceat oretenus accuſationem inſtituere, uti in levioribus permiſſum.

44. Requiſita libelli & contenta exprimuntur l. 3. ff. d. accuſation.

45. Horam & diem neceſſariò haud tenetur exprimere Accuſator in libello, niſi adverſario petente, quod ejus valdè interſit ad demonſtrandam innocentiam ſuam.

46. Peculiare eſt in libello criminali, quod in eo ſola narratio facti ſufficiat absq; concluſione, nec ſententia libello conformis ut ſit, requiratur.

47. Non tamen vitiatur libellus, ſi in eo certa pœna petatur, quam Judici ſecundum formam juris & ſtatutorum mutare licet.

48. Libello oblato & cautione præſtitá porro in judicio criminali procedit Judex, uti in civili, per litis conteſtationem, exceptionē, probationē, reprobationem, ſententiam, executionem.

1. QVum tria inprimis circa legitimam accuſationem ſint conſideranda ratione perſonarum in judicio Criminali, *Accuſatoris habilitas, Accuſati qualitas & judicis competentia. Petr. Theod. Coll. criminal: diſput. 4. θ. 2.* & de priori in præcedenti capite à nobis ſit dictum, ad ſecundum præſenti capite nos convertimus nempe Accuſati qualitatem. Repetimus ergo hic regulam, quam ex *l. 8 ff. de accuſat.* de accuſatoribus dedimus, quod ſicuti omnes
2. accuſare poſſunt, niſi ſpecialiter prohibeantur, ita ſimili ex ratione omnes illos accuſari poſſe aſſerimus, qui Ll. vel ſtatutis non ſunt è numero eorum, quos Reos facere licet, exemti. Videamus ergo hos, qui accuſari non poſſunt, & facilè intelligemus, qui poſſint, *argument. pr. Inſt. de his, qui ſui vel alieni ſunt juris. l. 8. ff. de*

de accuſ. Non tamen tanta videtur in LL. copia prohibitorum ac- 3.
cuſari, quam accuſare, qvum pauci ſaltem ſint, qui excipiantur. In genere verò præmittendum eſt, quod Rei ſint, qui de cri- 4.
mine præſertim publico, accuſantur *l. ſi qui Reus ff. de publ. jud.* qui à Re, cujus cauſa conveniuntur, & quæ ab illis petitur, ſeu de qua controvertitur, nomen habent. *c. forus in fin. de V. S.* qui etiam Fugientes dicuntur, quod Reorum ſit fugere, excipere, onus probandi in Adverſarium devolvere. *l. properandum 11. §. 1. C. de Jud.* Et favorabiliores in jure dicuntur partes Reorum quam Accuſatorum, eorumq; conditio in dubio melior. *l. merito ff. pro ſocio l. favorabiliores ff. d. R. I.*

Qvum a. ut dictum, omnes Rei fieri posſint paucis exceptis, ſi- 5.
ve mares ſint, ſive fœminæ, ſive puberes, ſive impuberes *l. 111. ff. de R. I. l. 17. ff. de accuſ.* ſive liberi, ſive ſervi, ſive filii familias, ſive patres f. pauci illi qui ſint, qui excipiuntur ab Accuſationibus, conſiderandi ſunt. Inter hos (1.) ſunt illi, qui delinquere non poſſunt, vel ob ætatis imbecillitatem, vel mentis defectum, uti ſunt: *In-* 6.
fantes, Furioſi, mente capti, illos enim innocentia conſilii, hos calamitas & perſonarum infelicitas excuſat. *l. 60. ff. de rei vind. l. 12. ff. ad l. Cornel de Sicar.* Quod tamen ad minores non extenditur, 7.
vel impuberes, ſi doli ſint capaces. Quamvis n. Minoribus 25. annis ob fragile & infirmum ætatum conſilium & multis captionibus ſuppoſitum, multorum inſidiis expoſitum, Prætor auxilio, id eſt reſtitutione in integrum ſuccurat, *l. 1. ff. de minorib.* hoc tamen beneficio ſaltem gaudent in civilibus cauſis (2.) non pasſim minoribus ſubvenit, ſed causâ cognita, ſi capti eſſe proponantur *l. 6. §. 3. ff. eod.* & qvum Jura deceptis & læſis, non decipientibus vel lædentibus ſub veniant, neq; in delictis Minoribus ſubveniri expreſſa lex docet *9. §. 3. Nunc vidend. ff. de minorib.* quod maximè verum eſt in delictis publicis, in quibus publicum intereſſe verſatur. *Paul. 1. ſent. 9. § 1.* Minores itaq; de publico delicto benè accuſari poſſunt, nec regulariter à pœnâ ordinariâ delicti eximuntur. Quod verò impuberes concernit, accuſari illi quidem posſunt, & interdum mortis pœnâ affici, ſi doli ſint capaces & pubertati proximi, mitius tamen ut plurimum puniuntur, præſer- 8.
tim ſi ſint in fantiæ proximi, de quibus plura dicemus cum Deo in ſequentibus, ubi de Mitigatione pœnarum agetur. De infanti- 9.

bus autem manet, quod dictum, principium immotum, quod accuſari, & pœnâ ordinariâ vel mortis numquam afficiantur, quod dolum, qui in delictis attenditur, non committant. Quamvis à Parentibus extra judiciali pœnâ virgis & verberibus coërceri poſſunt, vel à Magiſtratu ob delicti qualitatem carcere includi. *Carp. Pract. Crim. part. 3. qu. 143. n. 18.* Accuſatio autem, de qua hic ſermo nobis eſt, intendit, & propoſitum finem habet publicam vin-
10 dictam, coërcitionem judicialem & legalem. De furioſis illud addendum adhuc eſt, & mente captis, vel morbo vel Melancholiâ, quod regulariter quidem nec accuſentur, nec pœnæ ſubjici posſint, qvum pro mortuis ratione intellectus habeantur, adeò ut nec ob delictum ante furorem commiſſum accuſari vel puniri queant, præſertim ſi furor revera probatus ſit, quod conſilio Medicorũ explorandum eſt, quod ſi verò dilucida habeant intervalla,
11 non prorſus videntur ab omni pœna imunes. Furioſis quoq; comparantur, vel potius mente captis & deſtitutis, qui muti & ſurdi ſimul infantibus ſunt ſimiles, & intellectu prorſus carent, ſecus ſi intelligant, quid agant, de quibus ſuo loco circa pœnarum mitigationem pluribus dicetur.

12 2. Accuſari nequeunt illi, qui Superiorem, id eſt, Judicem non habent, coram quo accuſari posſint, ut eſt Imperator, Reges & omnes Principes Superiorem non recognoſcentes, qui ſupra omnes ſunt Leges *Nov. 105. c. 2.* qui quamvis in foro ſoluti ſint, cõmittendi tamen ſunt foro poli & conſcientiæ, quo exemti non habentur. Num autem tunc accuſari valeant vel deponi, ſi ſtatum Reip. invertant & contra Ll. peccent regni vel imperii fundamentales, Politicis & Juris Publici Scriptoribus decidendum relinquimus.

13 3. Jure Civili Romanò accuſari prohibentur illi quoq; qui Magiſtratum gerebant majorem, vel in eminentiori quadam dignitate erant conſtituti. *lex. 12 ff. de accuſ. pr.* ita habet: *Hos accuſare non licet: Legatum Imperatoris, id eſt Præſidem Provinciæ, item Legatum Provincialem, ejus duntaxat criminis, quod antè commiſerit, quam in legationem venerit, item Magiſtratum populi Romani, eumve, qui Reip. cauſâ abſuerit.* Quod tamen non ſimpliciter verum,
14 ſed ſecundum quid, ſcilicet quamdiu Magiſtratum gerebant, annui n. ut plurimum erant Magiſtratus Romani, qui eo anno nec agere

agere nec conveniri poterant in judicio ſive in cauſis civilib9 ſive
criminalib9: *lex 48. pars litt erarum ff. d. judiciis* hac de re ita habet
*Magiſtratus, quo anno cũ Imperio ſunt, neq; propriã, neq; eorũ, qrorũ
tutelã vel curã gerunt, cauſam in judicio vel agendo vel defendendo ſu-
ſtinento. Simul ac vero Magiſtratus dies exierit, non ipſis tantũ adver-
ſus reos ſuos ſed etiã aliis adverſus ipſos litẽ intentare jus faſq; eſt.* (2.)
hæc prohibitio ad illos ſaltẽ Magiſtrat9 Romanos extendenda eſt,
qui ſine venia in jus vocari nequeunt & ita non ſub illa continen-
tur Magiſtrat9 minores ut defenſores Civitatũ *l. Magiſtr. ff. d. inju. l.
qui accuſ. 8. ff. d. accuſ.* ubi Magiſtrat9 & poteſtas conjungitur. Li-
mitant hanc prohibitionem Criminaliſtæ in accuſatione, quæ per
litis conteſtationẽ non continuatur, (4.) Si pœna ſecũ ferat remo- 15
tionẽ ab officio, in quo crimine non in odiũ, ſed favorem Magi-
ſtrat9 accuſatio differretur. (5.) Excipiunt, ſi dignitas ſola ſit ſine
adminiſtratione. (6.) Hodiè non videtur eſſe dubiũ, quin de cri-
mine publico, quamvis durante Magiſtratu posſint Magiſtrat9 ac- 16
cuſari, quod dignitas ut plurimũ ſit perpetua, ne delicta maneant
impunita, & ne ſub velo poteſtatis, quã habent, impune illis graſ-
ſandi & peccandi contra jus divinũ & humanũ & ipſam Reip. tran-
quillitatẽ, licentia detur. Cautè tn. is, qui in hoc criminali judicio
Præſes eſt, agere, & circumſpectè debet, ne cuivis ex ſubditis ex 17
pravo & cœco affectu vel odio contra Magiſtratũ inſurgere liceat.
Cuj9 eſt, uti in omnibus, ita hic præcipuè ex Perſona Accuſatoris
& aliis circũſtantiis judicare, num Accuſator admittend9, nec ne?
4. Accuſari prohibentur Abſentes, quamvis non Reip. causâ, de
quibus antea dictum: ſed ex deſtinato conſilio vel metu pœnæ. 18
In quos tamen Judex ex officio inquirere vel potius requirere de-
bet *tot. tit. C. d. reqvir. reis. uti in ſeqq.* dicetur circa pœnam reorum
abſentium ſeu proceſſum banni inferioris & ſuperioris. 5. Accuſari
nequeunt mortui. *l. 6. ff. d. publ. judic. l. 20 ff. d. ac. l. ult. ff. ad l. Jul. Ma-* 19
jeſt. qvum mors omnia extingvat, nec pœna delictorum, quæ ſuos
auctores manet, regulariter tranſeat ad heredes. *l. ſi cum eo ff. d. pœn.*
Exceptis quibusdam gravioribus delictis, quibus propter enormi-
tatem etiam heredes implicantur, quale eſt crimen læſæ Majeſta-
tis, repetundarum, in quibus fama mortui damnatur &c. *l. 20. ff. d.
accuſ.* fallit etiam & ceſſat prohibitio, ſi lis conteſtata fuerit, & con-
demnatio facta, præſertim ad pœnam pecuniariam antequam con-
demnatus mortuus, vel accuſatus ſibi mortem conſciverit. Quod

 ſi verò

20. ſi verò à condemnatione fuerit ante mortem appellatum, & pendente appellatione Reus mortuus fuerit, ceſſat quidẽ pœna quoad corpus, non verò quoad bona, ſi ei fuerint ademta. *Jul. Clar. in Pract.*
21. *Crim. qv. 51. n. 3. Roſbach. proc. crim. tit. 1. c. 9.* 6. Quoad quid, prohibentur accuſari Romanorum ſervi ſcil. in iis delictis, quibus vel civitas vel bona amittuntur, qvum nihil illorum habeant vel poſſideant: ne accuſatio fiat fruſtratoria. *Petr. Theod. Colleg. Crimin. diſp. 4. θ. 5.* 7. Secundum quid & reſpectu certarum perſonarum ab
22. accuſatione immunes ſunt omnes ii, quibus reverentia & pietas præſtanda eſt, uti ſunt Parentes, Fratres, Domini, Patroni, Domini Feudi &c. Nutritores &c. de quibus præcedenti capite dictum.
23. 8. Secundum quid & ad tempus accuſari prohibentur, quorũ ſtatus controvertitur, quæſtio enim præjudicialis prius erit diſcutienda, quàm principalis, qvum aliter puniantur ſervi, aliter liberi. *t. t. C.*
24. *d. ord. Cognitio.* 9. Certô reſpectu, prohibentur Pupilli ſine Tutore, Minores ſine Curatore accuſari. *l. 4. C. d. autorit.* præſtandâ. 10. Le-
25. ges Romanæ non permittunt, ut de uno crimine à Titio accuſatus de eodem accuſetur à Cajo, vel ut quis ob idem crimen ex variis
26. legibus accuſetur. *l. 14. ff. d. accuſ. l. 9. C. d. accuſ. Si tamen ex eodem facto plurima crimina naſcuntur, & de uno crimine in accuſationẽ fuerit deductus, de altero non prohibetur ab alio deferri. Judex autem ſuper utroq; audientiam accommodabit. Nec enim licebit ei ſeparatim de uno crimine ſententiam proferre, priusquam pleniſſima examinatio*
27. *ſuper altero quoq; crimine fiat.* Verba ſunt *l. 9. C. eod.* Fallit tamen prohibitio, ſi prius delator vel accuſator deceſſerit vel deſtiterit. Clara ſunt verba *l. 11. §. 2. ff. d. accuſ. Ab alio delatum alius deferre non poteſt, ſed eum, qui abolitione publica vel privata interveniente aut deſiſtente Accuſatore, de reis exemtus eſt, alius deferre non prohibetur.* 11.
28. Semel accuſatus ab eo, qui deſtitit, iterum ſuper eodem accuſari nequit, ubi notandum, quod quamvis in jure civili ille deſtitiſſe di-
29. catur, non qui diſtulit, ſed qui liti in totum renunciavit, & qui de negotio abſtinuit, quod calumniandi animo inſtituit. *l. 10. ff. de Judiciis.* In materia tamen criminali & ille deſtitiſſe credatur, qui affectum & animum accuſandi depoſuit, imò deſtitiſſe cenſetur, qui interrogatus, an vellet accuſare, negavit ſe accuſaturum, multo magis ſi abolitio privata intervenerit, vel pactum & tranſactio, vel ſi prævaricatus ſemel fuerit accuſator & prævaricationis convictus.
30. Vide prolixè *Tib. Decian. lib. 3. c. 19. per tot.* 12. Semel condemnati

vel

vel liberati, iterum accuſari nequeunt. De liberatis textus eſt in *l.7. §.1. ff. d. accuſat.* Quæ tamen lex reſtringit liberationem re- 13.
ſpectu prioris Accuſatoris, quod res judicatæ inter alios aliis non præjudicent, & ita, qui ſemel accuſavit liberatum Reum, de eodem accuſare nequit, alius autem admitti poteſt. Ita quoq; de diverſo crimine ab eodem accuſari poterit, vel ſi reus ſaltem fuerit à 32.
quæſtione quâdam incidenti, non Principali delicto, vel in foro ſaltem abſolutus conſcientiæ & pœnitentiali *Petr. Theod. Colleg. Crim. Diſp. 4. θ. 5.* per baptiſma enim & abſolutionem Sacerdotis abſolutus in foro conſcientiæ, non eſt abſolutus à pœna vel delicto corporali in foro politico. *Tiber. Decian. p. 3. c. 30. n. 28.* 13. 33.
accuſari nequeunt, quibus à Principe remiſſa eſt pœna, ſi illam poteſtatem habeat ſcil. ſi remisſio non ſit contra jus divinum, vel abolitio criminis generaliter facta. *l. 1. C. d. abolit. 12. §. 1. ff. d. accuſ.* 14.
Si Accuſator præſcriptione ſit munitus, de qua præſcriptione fortasſis alibi dicetur. Et tantum de his, qui accuſari non poſſunt. Ex 34.
quibus facilè intelligemus quæ posſint. Cui placuerit, illas petere poteſt ex *Colleg. Argentorat. ad tit. ff. d. accuſ. n. 6. p. mihi 552.* Reſtat pauca annectere de forma accuſationis, de jure Civili & moderno. Qvum nempe accuſare quempiam de crimine capitali, non levis ſit momenti res, non ſolum Accuſatoris perſona non talis ſit, quæ repellitur ab accuſatione, & Rei, qui accuſantur, non ſint ab eadem LL. exemti, uti modò à nobis eſt dictum, ſed ipſa quoq; accuſatio 35.
coram Judice competente (de quo ſequenti dicetur diſſertatione) ſecundum formam LL. præſcriptam inſtituatur. Hæc forma alia eſt de jure Romano veteri, alia de jure moderno. De Jure Romano Accuſator ſe adſtringere debet vinculo Inſcriptionis. Cujus in- 36.
ſcriptionis ſolennitates recenſentur *l. 3. & 7. pr. ff. d. accuſ.* quæ in ſequentibus potisſimum conſiſtunt. Accuſator libellum offerebat in judicio cum Conſule & die, quo delictum deferebat ad Judicem illud nomine exprimendo, deſignando item locum delicti, imprimis autem Reum & complices delicti: nec non menſem, quo illud perpetratum (neq; enim horam neq; diem invitus apponere cogebatur.) Huic libello ſubſcribere accuſator debebat, quæ ſubſcriptio in crimen præcedere debet, ideo ne facilè proſiliat ad accuſationem, qvum ſciat inultam non futuram accuſationem. Cavent nempe ſinguli quod crimen objiciant & præterea perſeveraturos ſe in crimine usq; ad ſententiam. Verba ſunt *l. 3. & 7. ff. d. accuſation.*
For-

37. Formula hujus inſcriptionis ſolennis traditur à Paulo JCTO in *l.3. ff d.accuſ.* talis: *Apud Prætorem vel Proconſulem Lucius, Titius profeſſus eſt ſe Mæviam lege Julia de adulteriis ream deferre quod dicat, eam cum Cajo Sejo in Civitate illa, domo illius, menſe illo, conſulibus illis,*
38. *adulterium commiſiſſe.* Hæc inſcriptio inventa eſt eum in finem, ne facilè & temere quis ad accuſationem proſiliat, qvum accuſator eâdem ſe adſtrinxerit ad ſupplicii intentati ſimilitudinem & pœnam eandem, ſi crimen non probaverit. *l.2.C.d.fid. inſtrum.* ne innocentia cujusquam temerè calumniam patiatur, nec accuſator impunitam noverit licentiam mentiendi, cum calumniantē ad vindictam poſcat ſimilitudo ſupplicii. Eaq; inſcriptio tam fuit neceſſaria, ut ſi li-
39. belli legitimè ordinati non fuerint, Rei nomen aboleatur. & qui inſcribere recuſavit ad accuſationem non potuit admitti. *l.10.C.q.accuſ.non poſſ.* Et qui ita ſubſcripſerat citra notam infamiæ deſiſtere ab accuſatione non poterat. *l.2. C.ad*
40. *Turpill.l.3.C.q.acc.l.6.§.3.ff. de decur.* Hæc forma erat Accuſationis de Jure Romano. Moderno jure præſertim Saxonico ab illa ſolenni inſcriptione quidem uſu receſſum eſt: ne metu periculi & pœnæ talionis, ad quam ſe accuſatores adſtringere debebant, abſterrerentur homines, quamplurima tn. præſtanda ſunt
41. ab Accuſatore antequam admittatur. 1. Ex Ordinatione Carolina art.12. in pr. vel cuſtodiæ tradendus eſt, vel cautionem præſtare debet de expenſis & ſumtibus, nec non damnis in caſum ſuccumbentiæ refundendis: quæ cautio utplurimum fidejuſſoribus vel pignoribus fieri debet, quamvis hæc arbitrio Judicis committatur. In foro tamen Saxonico raro hæc Accuſatoris detentio in Cuſto-
42. dia frequentatur, ſed cautio exigitur vel fidejuſſoria, vel pignoribus, interdum quoq; pro delicti & perſonarum qualitatibus juratoria admittitur, quâ tamen ſatisdatione vel pro expenſis, vel ſatisfactione injuriæ non onerantur immobilium poſſeſores, perinde uti in cauſis civilibus. 2. Inprimis autem ab accu-
43. ſatore offerendus eſt libellus Accuſatorius Criminalis peinliche Klage/ & quidem inſcriptis qvum non niſi in levioribus criminibus oretenus accuſare liceat: & hujus libelli requiſita fere omnia comprehenduntur in illa formula ſolenni, quæ traditur. *l.3.ff d.accuſ.* quod nempe continere debeat nomen *Judicis, Rei, ac-*
44. *cuſatoris*, menſem, annum, locum, ſpeciem delicti. Diem tn. quoq; vel horam exprimere neceſſe habet Accuſator, ſi Reus petat vel ejus valdè interſit, veluti ſi Reus probare poſſit, ſe eo die vel illâ horâ, quibus delictum dicitur commiſiſſe in
45. eo loco non fuiſſe. *Gail.l.1.Obſ.64.n.11.* Illud peculiare tn. eſt in libello criminali, quod in eo ſufficiens ſit ſola facti narratio: nec aliqua requiratur concluſio. *l.1.§.1.ff.ad SCt: Turpill.* Unde in cauſis criminalibus non procedit regula uti in civ. quod ſententia debeat eſſe conformis libello. Sufficit in criminali libello, ut accuſator petat reum puniri ſecundum formam juris & ſtatutorum. Quod ſi
46. tn. accuſator addat concluſionem & pœnam petat certam, propterea libellus non vitiatur, cum ille defectus facilè à judice excuſari vel ſuppleri poſſit, modo libellus ipſe non ſit obſcurus vel aliô vitiô laboret. *Damhoud. pract. crim. c.30.* Secus eſt in cauſis civilibus, in quibus petitio agentis certa eſſe debet. *Rosbach. proc.crim.tit.1.c.7.n.8.* 3. Libellô oblatô criminali & cautione idoneâ præſtitâ
47. litis conteſtatione opus eſt, ut à Reo illa fiat vel affirmativè vel negativè, & porro cauſa tractatur per Exceptiones, Probationes, Reprobationes, Sententiam & executionem, de quibus pleni ſunt Practicorum libri, & de quibus porro in ſeqq. dicendum erit.

Q. D. B. V.

DISSERTATIO CRIMINALIS OCTAVA

De

JUDICE CRIMINALI

EJUSQ; NECESSITATE, CONSTITUTIONE, HABILITATE, COMPETENTIA, JURISDICTIONE, QVALITATIBUS & SUSPECTI RECUSATIONE.

RESPONDENTE

CHRISTIANO HARTMANNO LEDERERO, Witteb. Saxo.

CAPUT PRIMUM.

De JUDICE in CAUSIS CRIMINALIBUS, ejus Definitione, nec non ſumma in Rep. Chriſtiana neceſſitate & utilitate.

SUMMARIA.

1. Continuatio operis & Connexio cum præcedentibus.

2. Judex & Litigatores Principales ſunt Perſonæ Judicii ordinarii, ſine quibus illud nullum eſt & non ſubſiſtit.

3. Quando vel reus vel actor præſens fingitur, non eſt fictio perſonæ, ſed præſentiæ.

4. Inprimis neceſſariæ ſunt illæ tres perſonæ Principales: Accuſator, Reus & Judex in Proceſſu ſaltem ordinario, non etiam inquiſitorio.

5. Judicis tamen perſona nec in inquiſitorio abeſſe poteſt.

6. Judex ſenſu Grammaticorum à Jus dicendo, JCtorum verò à judicando appellatur.

7. Judicis deſcriptiones aliquot, in ſpecie verò Criminalis.

8. Quatuor hujus Diſſertationis capita recenſentur.

9. Ut mundus Sole, ita Reſp. Judice & benè conſtitutô judiciô carere nequit.

10. Judiciorum & judicum origo ex jure divinô & naturali eſt.

11. Pri-

11. Primus omnium Judex ipſe Deus fuit, poſt lapſum Protoplaſtorum judicium ſolenne exercens inter Adamum & Evam.

12. Judicia in populo Israëlitico juſſu Dei benè ordinata fuerunt per Moſen. Deut. 1. v. 11.

13. Qui vicē Dei in his terris gerit & Sūmus Judex eſt decidendis controverſiis forenſibus, ſolus utplurimum impar eſt, & ideo ab eo exemplo Moſis in partem conſilii & adminiſtrationis alii vocandi ſunt Judices ad decidendas lites tam civiles, quàm criminales.

14. Conſilium hâc in re ſaluberrimum & lectu dignum Jetro, quod habetur Exod. 18. v. 13.

15. Et ipſe Imp. Juſtinianus Reip. adminiſtrationem JCtis committendam eſſe docet.

16. Nec in N. T. Judices & Magiſtratus, ut Hæretici & Anabaptiſtæ ſomniant, eſſe abrogatos, præſertim Criminales, & exemplô Chriſti, illiusq; doctrinâ & aliis locis fœderis novi probatur & evincitur.

17. Judices criminales, qui gladii habent poteſtatem in facinoroſos, qualis poteſtas in jure civili Romano dicitur Merum Imperium, expreſſè approbantur à Paulo ad Roman. 13.

18. Judices, & quæ per illos in his terris in Judiciis benè conſtitutis fit juſtitiæ adminiſtratio, adeò in V. T. Deo cordi fuerunt, ut certas leges Judicibus tanquam normas & regulas præſcripſerit.

19. Leges, quibus in criminibus atrocioribus e. g. homicidii, adulterii Sodomiæ, & aliis, ſangvinis pœna irrogari à Deo jubetur, nec à Chriſto in N. T. unà cum Ceremonialibus vel forenſibus abrogatæ cenſentur.

20. Jus gladii & criminum vindictam Privatis, non Magiſtratui interdixit Chriſtus.

1. Vidimus præcedenti Diſſertatione de Judicio Criminali Ordinario in genere, in ſpecie verò de Perſonis Accuſatoris & Rei, nec non aliis requiſitis legitimæ Accuſationis, qvum verò tertia & Principalis Perſona, quæ ipſi judicio & præſit, & proceſſum moderetur, neceſſario ab accuſatore in partes ſit vocanda: quæ accuſationem

ſationem admittat, Reum audiat, exceptiones & probationes ponderet, teſtes examinet, tandemq; auctoritate & legali ſuâ prudentiâ liti quoq; Criminali ſententiam ferendo finem imponat & Reum vel abſolvat, vel condemnet, ſententiam, executioni dandam jubeat, Præſenti diſſertatione de JUDICE diſpiciendum erit criminali, ejusq; Qualitatibus & Officiis. Eſt nempe JUDEX inprimis inter illas perſonas, quæ dicun- 2.
tur Judicii principales, quæ illæ ſunt, ſine quibus judicium ſubſiſtere nequit: vel quæ, ſi non ſint, judicium nullum eſt, uti ſunt Litigatores & Judex. *c. forus X. d. V. S. l. inter litigantes 62. ff. de judic.* quamvis enim interdum unus vel alter litigatorum abeſt à judicio, & abſens fingitur præſens, hæc tamen non fictio perſonæ eſt, ſed fictio præſentiæ, ut rectè dicit *Vultejus* 3.
tractat. de Judiciis lib. 1. cap. 4. Suppleri enim poteſt vel per judicem, vel perſonam acceſſoriam: Et ſciendum eſt, imprimis has tres principales perſonas neceſſarias eſſe in proceſſu ordinario, qui cum inquiſitorio nullatenus eſt confundendus. 4.
Aliud eſt enim inquirere ex officio von Amtes wegen / & præparatoria judicii facere, ſi vel de delicto non conſtet, vel de actore, aliud autem judicium criminale revera exercere inter litigatores. Vultejus ibid. Quamvis quod judicis perſonam ſpectat, ſine illa nullum judicium ſubſiſtere queat, ſive ordi- 5.
narium & accuſatorium, ſive extraordinarium & inquiſitorium. Nolumus autem hîc anxiè inquirere in ſubtilitates Grammaticorum, num Judex rectius à jus dicendo vel judicando appelletur, qvum ſubtilis videatur differentia inter jus dicere & judicare, quod Judex non jus dicat, ut Magiſtratus, ſed jus dictum explicet, declaret, & facto, de quo quæ- 6.
ſtio eſt, applicet quamvis ſit etiam jure civili fundata. *Dionyſ. Gothofred. in notis ad l. 1. ff. de jurisd. Vultejus d. tract. lib. 1. c. 4. n. 10.* qui hanc Judicis veram appellationem dicit, quæ ſumatur à judicando, ſed miſsâ vocis appellatione, magis ad rem ipſam progredimur, & rei ipſius deſcriptionem. Eſt ergò 7.
Judex perſona publica, quæ judicio præeſt, illudq; moderatur, coram quo Reus vel ex civili vel criminali cauſa convenitur, & pro

qualitate rei vel ordinariè vel ſummariè cauſam ventilat tandemque finem controverſiis ſuâ ſententiâ imponit. Weſenb. in παρατ. tit. de Judiciis. Brevius, quamvis obſcurius, Vultejus judicem vocat perſonam, quæ præeſt Judicio inter litigantes medium agens, id eſt, ſecans utrumq;. Alii aliter: Nos putamus ex data noſtra deſcriptione, quid judex ſit, vel civilis, vel criminalis facilè intelligi: deſcribimus tamen Judicem in ſpecie criminalem hoc modo: quod ſit: *Perſona publica, quæ judicio criminali præeſt, & coram quo Reus ex criminali cauſa convenitur, cujus eſt pro qualitate delicti proceſſum criminalem dirigere & tandem ſententiam ferre*, vel etiam deficiente accuſatore illius
8. partes ſupplere & ex officio in delicta inquirere. Conſideranda nunc veniunt inprimis circa Judicem ſequentia 1. Num neceſſariò in benè conſtituta Rep. Chriſtiana Judices tam in civilibus, quàm criminalibus cauſis eſſe & conſtitui debeant, & numne ſit contra Chriſtianum amorem de ſangvine & capite ſententiam ferre. 2. Quis Judicem dare & conſtituere poſſit. 3. Quis officio Judicis fungi, præſertim in criminalibus cauſis poſſit vel prohibeatur. 4. In quibus officium Judicis potiſſimum conſiſtat. Quæ ita ſemper ventilabimus,
9. ut accommodentur ſemper ad cauſam criminalem. Quod jam primo loco Conſtitutionem attinet Judicum & Judiciorum, illa in benè conſtituta Rep. ſummè eſt neceſſaria, ut quemadmodum mundus ſole, ita Reſp. eo, qui Juſtitiæ præeſt, ſine maximo detrimento deſtitui non poſſit: & ſi judicia è Republ. ſolem è mundo ſuſtuliſſe videaris. Hinc originem
10. Judiciorum & judicum rectè Maranta *in ſpeculo aureo part. 1. n. 132.* & *Monachus in practica Judiciaria p. 1. n. 1.* ex Jure natu-
11. rali deducunt & divino. A lapſu enim Protoplaſtorum noſtrorum videmus inter Adamum & Evam primum judicium inſtituiſſe ipſam divinam Majeſtatem, Adamum in judicium vocando, tanquam transgreſſorem divinæ legis accuſando, exceptiones & defenſiones illius, quibus culpam in Evam transferre conabatur, audiendo, & tandem ut confeſſum & convictum, unà cum reatus & peccati ſocia, condemnando.

Qui

Qui proceſſus videri poteſt *Gen. 3. verſ. 8. & ſeqq.* Judicia verò 12.
ab ipſo Deo inſtituta & benè ordinata fuiſſe in populo Iſraë-
litico & V. T. variis locis deprehendere licet. Et Judicum in
Republ. ſummam neceſſitatem indicavit Moſes ex conſilio
Jethro: *Deuteron. 1. verſ. 11. 12. & ſeqq.* his verbis: Wie kan
ich alleine ſolche Mühe und Laſt / und Hadder von euch ertragen /
Schaffet her weiſe verſtändige Leute unter euren Stämmen / die
will ich über euch zu Häuptern ſetzen: Da antwortet ihr mir / Das
iſt ein gut Ding / davon du ſageſt / daß du es thun wilt. Da nahm ich
die Häupter eurer Stämme / weiſe und erfahrne Männer / und ſatzte
ſie über euch zu Häuptern / ꝛc. Und gebot euren Richtern zur ſelben
Zeit / und ſprach: Verhöret eure Brüder / und richtet recht zwiſchen
jederman / und ſeinem Bruder und dem Frembdlinge. Keine Per-
ſon ſolt ihr im Gericht anſehen / ſondern ſolt den Kleinen hören / wie
den Groſſen / und für niemands Perſon euch ſcheuen / denn NB.
Das Gericht iſt Gottes. Ex quo loco illud colligere
licet, quod ille, qui vicem Dei in his terris gerit & ſummæ 13.
Reip. præeſt vel ut Politici loqvuntur: qui Majeſtatem habet
& ſuperiorem non recognoſcit, qualis erat Moſes in Rep.
Iſraëlitica, ſolus non ſufficiat & regno & imperio, nec diju-
dicandis & finiendis controverſiis & litibus, quæ cum ſemine
peccati inter mortales à primorum Parentum lapſu longè
lateq; diffuſæ & diſſeminatæ ſunt, ſed in partem conſilii ad-
ſciſcere alios debeat: Viros prudentes, ſapientes, & incul-
patæ vitæ. Elegantisſima hâc in re ſunt verba optimi Con-
ſiliarii Jethro, quæ non puto indigna eſſe noſtra intentione:
quæ habentur *Exod. 18. verſ. 13. & ſeqq.* Und Moſes ſetzte ſich 14.
das Volck zu richten / und das Volck ſtund umb Moſe her von Mor-
gen an biß zu Abend / da aber ſein Schwäher ſahe alles / was er mit
dem Volck thäte / ſprach er / was iſt das du thuſt / warumb ſitzeſt du
allein / ꝛc. Moſes antwortet ihm: Das Volck kömpt zu mir / und
fragen Gott umb Rath / denn wo ſie was zu ſchaffen haben / kommen
ſie zu mir / daß ich richte zwiſchen einem jeglichen und ſeinem Näch-
ſten / und zeige ihnen Gottes Rechte und Geſetze. Sein Schwäher
ſprach zu ihm: Du macheſt dich zu müde / darzu das Volck auch /

das Geſchäfft iſt zu ſchwer/du kanſts alleine nicht außrichten. Aber gehorche meiner Stimme/ich will dir rathen/und Gott wird mit dir ſeyn/ pflege du des Volcks für Gott/und bringe das Geſchäffte für Gott/ und ſtelle ihnen Rechte und Geſetze/ daß du ſie lehreſt den Weg/dariñen ſie wandeln/und die Werck/die ſie thun ſollen. Siehe dich umb unter allen Volck/nach NB. **redlichen Leuten/ die Gott fürchten/warhafftig und dem Geitz feind ſeyn/** die ſetze über ſie/ etliche über Tauſend/über Hundert/ꝛc. daß ſie das Volck allezeit richten. Wo aber eine groſſe Sache iſt/daß ſie dieſelbe an dich bringen/und ſie alle geringe Sachen richten. So wird dirs leichter werden/ und ſie werden mit dir tragen. Wirſtu das thun/ſo kanſtu außrichten was dir Gott gebeut/und alle diß Volck kan mit Frieden an ſeinen Orth kommen. Moſes gehorchte ſeines Schwähers Wort/und thät was er ſaget/ꝛc. Et hoc ipſum, quod Reges & Principes vel alii, qui clavum Reip. tenent, alios
15. quoq; Prudentes Viros in ſocietatem laboris & adminiſtrationis Juſtitiæ admittere debeant, innuit etiam glorioſiſſimus Imperator Juſtinianus *in Præfat. ad Inſtit.* his verbis: *Summâ itaq; ope & alacri ſtudio has leges noſtras accipite, & vosmetipſos ſic eruditos oſtendite, ut ſpes vos pulcherrima foveat, toto legitimo opere perfecto, poſſe etiam noſtram Remp. in partibus ejus vobis credendis gubernari.* Nec verò in Novo Teſtamento Ma-
16. giſtratum & benè ordinata judicia à Chriſto ipſo abrogata eſſe cum Anabaptiſtis & aliis hæreticis credendum eſt, Imperium enim in ſubditos confirmavit & approbavit eo ipſo ubi Judæis mandavit, ut æque Cæſari dent, quæ Cæſaris, uti Deo, quæ Dei. Quin immo ipſa Salvatoris paſſio ſatis demonſtrat, & Judices quoq; Criminales & judicia fuiſſe celebrata, quamvis illis inſigniter fuerint abuſi. Notabilia ſunt Chriſti verba ad Pilatum: Du hätteſt keine Macht über mir/ wäre ſie dir nicht von oben herab gegeben. Et magiſtratum eſſe à Deo expreſſius indicat Paulus: Es iſt keine Obrigkeit dann von Gott. Quin immò judices criminales Paulus non ſaltem
17. approbat, ſed uſum gladii expreſsè permittit ad puniendos facinoroſos *Roman. 13.* hujus verba aurea non pigebit huc

adſcri-

adſcribere: Jederman ſey unterthan der Obrigkeit/ die Gewalt über ihn hat/ denn es iſt keine Obrigkeit ohne von Gott/ wo aber Obrigkeit iſt/ die iſt von Gott geordnet/ wer ſich nun wieder die Obrigkeit ſetzet/ der wiederſtrebet Gottes Ordnung. Et verſiculô tertiô: Wiltu dich nicht fürchten für der Obrigkeit/ ſo thue gutes/ denn ſie iſt Gottes Dienerin dir zu gut. Thuſt du aber böſes/ ſo fürchte dich/ denn ſie trägt das Schwerdt nicht umbſonſt/ ſie iſt Gottes Dienerin/ eine Richterin/ zur Straffe/ über den/ der böſes thut/ ꝛc. Quæ cùm ita ſe habeant, de neceſsitate 18.
& utilitate conſtituendi judices in Rep. non amplius dubitare licet. Quod Deo adeo cordi fuiſſe patet in Vet. Teſt. ut ad feliciorem Reip. & Juſtitiæ adminiſtrationem per Moſen certas LL. tanquam regulas vitæ in Decalogo, immo leges quoq; forenſes in judicio ordinando aptas præſcripſerit, præter illas leges, quibus ſacrum cultum dirigi voluit, quas vocant ceremoniales. Quæ LL. ut ſaluberrima Reip. fulcra paſſim & longâ ſeriè recenſentur in libris Moſis poſterioribus Levit. Devter. & Numeri. Ex quibus videre licet, Deum 19.
non ſaltem in civilibus cauſis, ſed & in criminalibus judices conſtituere, & illis leges, ſecundum quas judicarent, præſcribere voluiſſe. Quas LL. ſanè non omnes uti ceremoniales cum Rep. Judæorum interiiſſe putandum eſt. Pœna enim homicidii doloſi, adulterii & aliorum criminum atrociorum malè in Novó Teſtamento abrogata una cum omni judicii criminalis apparatu ab hæreticis aſſeritur; qvum Chriſtus priva- 20
tam vindictam & uſum gladii Privatis ut Petro, non Magiſtratui interdixerit. De qua quæſtione circa accuſationem in præcedenti Diſſertatione à nobis dictum eſt. Conſuli hac de re pluribus poteſt. Gerhardus Theologorum Princeps in Loc. Theol. ad tit. de Magiſtratu Politico. Adde Mengering. in Scrutinio Conſcientiæ ad 5. præcept. quæſt. 92. & ſeqq.

CAP.

CAPUT II.

DE PERSONIS, QVÆ JUDICES dare poſſunt, & variis Judicum & Magiſtratuum conſtituendorum modis.

SUMMARIA.

1. *Jacto fundamento hoc, quod in Rep. Chriſtiana omnino Judices eſſe debeant, qui inter Cives lites tam Civiles, quam Criminales dirimant, modos conſtituendorum Judicum & Perſonas, quæ Judices dare poſſint, ponderare neceſſe eſt.*
2. *In Veteri Teſtamento Magiſtratus & Judices immediatè à Deo vocatos eſſe, probatur exemplo Moſis, Jeſuæ, Gideonis, Saulis; Davidis & aliorum Ducum & Judicum.*
3. *Feliciſſima omnino reputanda eſt Iſraëlitarum Reſp. ex eo tempore, quô à Deo immediatè & Magiſtratus & Judices accepit prudentiſſimos, & LL. è theſauro cœleſtis Sapientiæ.*
4. *Extra populum Iſraëliticum Magiſtratus & Judices jure Gentium magis quam divino introducti cenſentur.*
5. *Exigentibus humanis neceſſitatibus Magiſtratus & Judices conſtituti, ne imbecilliores potentioribus opprimerentur, & ut æqualitatis conſervandæ gratiâ nemini in re propriâ juris dicendi licentia daretur.*
6. *Jure Civili pro violento actu habetur ſi quis id, quod ſibi deberi putat, non per Judicem repoſcit, ſive debitum ſit civiliter promittendo ex contractu, ſive delinquendo ex delicto Contractum.*
7. *Uti variæ ſunt ſpecies Judicum & Magiſtratuum, ita non una eademq; ſed diverſa eorundem conſtitutio.*
8. 9. *Jure quoq; divino alii deprehenduntur Judices Superiores ad exemplum Moſis, Summi Appellationum Judicii Præſidis, alii inferiores, qui à Superiore electi ad cauſas leviores decidendas, quemadmodum Superior ex ſolo Dei pendebat nutu.*
10. *Ceſſante immediatâ Judicum & Magiſtratuum vocatione divinâ cujusq; Regni & Reip. LL. & conſvetudines attendendæ ſunt.*

11. In

11. *In Rep. Romana varia fuerunt Magiſtratuum genera pro diverſitate Reip. ejusq; ſtatus.*

12. *Jure Civili Romano alius Magiſtratus eſt, alius Judex.*

13. *Perpetua tamen hæc non eſt differentia præſertim juribus & moribus noſtris.*

14. *Mutatâ priſtinâ Reip. Romanæ formâ, longe alia quoq; eſt facies modernorum Judicum & Magiſtratuum.*

15. 16. *Qvamvis alii & hodiè Judices majorem, alii minorem habeant Juris dicendi poteſtatem. & alii extraordinarii, alii ordinarii dicantur, non tamen noſtri per omnia conveniunt Judices & Magiſtratus cum Romanis.*

17. *Aliam judicandi poteſtatem Eccleſiaſticus, aliam ſecularis aliã Civilis aliam Criminalis, aliam Superior, aliam inferior exercet.*

17. *Qvinam jure Civ. Romano Judices dare potuerint.*

19. *Moribus Germaniæ tanta non apparet difficultas in dandis Judicibus.*

20. *In regnis & provinciis ſuis Superiorem non recognoſcentes ſummum dicuntur Judicum & Magiſtratuum locum obtinere.*

21. *Qvalis eſt ſereniſſimus noſter Elector in Electoratu Suo Saxoniæ* Die hohe Chur-Fürſtl. Landes-Obrigkeit *qui jus ſummi Judicis gratiâ Dei exercet.* von Gottes Gnaden.

22. *Cum ſupremus Judex ſolus dijudicandis litibus & controverſiis ſubditorum haud ſufficiat in conſilium & partem adminiſtrationis alios vocat mediatos Judices.*

23. 24. 25. 26. 27. *In Electoratu Saxoniæ Sereniiſſimus Elector Jurisdictionem exercet ſuo nomine in Senatu Aulico, ſupremo Appellationum Judicio, Curiis Provincialibus, Conſiſtoriis Eccleſiaſticis & Præfecturis.*

28. *Senatores & Conſiliarii in ſupremis Judiciis meritò pro Magiſtratibus habentur majorib,*

29. *A Sereniſſ. quoq; Electore Vaſalli ſive Schriftſaſſi, ſive Amtſaſſi, nec non Civitates Municipales omnem habent Jurisdictionem nec non aliæ univerſitates.*

30. *Extraordinarii & delegati Judices non proprio, ſed alieno nomine exercent Jurisdictionem.*

Sss Hoc

1. HOc ergo fundamento, quod in benè formata Rep Judices & Magiſtratus eſſe debeant, qui tam lites civiles, quam criminales inter litigantes dirimant, bonosq; præmiis, & malos pœnis afficiant, vel generaliter æqvalem juſtitiam adminiſtrent, præſuppoſito jam 2. de modis, quibus Judices vel à quibus perſonis conſtitui & eligi posſint, diſpiciendum eſt. Recurrimus iterum ad fontem omnium judiciorum & Judicum vel Magiſtratuum, prout ſacris litteris depingitur.

2. Immediate in V. T. Magiſtratus & Judices, nec non Reges & Principes à Deo vocatos eſſe, quamplurima teſtantur exempla: Imprimis Moſis, Viri cordi divino dilectisſimi, cujus vocatio uti mirabilis & extraordinaria, ita fere divina deſcribitur *Exod.3. & 4.* Joſuæ cujus quoq; immediata vocatio à Deo declaratur his verbis: *Joſua 1. v. 1.* Mein Knecht Moſe iſt geſtorben/ ſo mach dich nu auff & *v. 5.* Wie Ich mit Moſe gewefen bin / alſo wil Ich auch mit Dir ſeyn. Sey nur getroſt und ſehr freůdig / daß du halteſt und thuſt alle Ding nach dem Geſetze/ das dir Moſe mein Knecht gebotten hat. Weiche nicht davon weder zur Rechten noch zur Lincken/ auff daß du weißlich handeln mögeſt / das du thun ſolt. Und laß das Buch des Geſetzes nicht von deinem Munde kommen/ ſondern betrachte es Tag und Nacht/ auff daß du thuſt und halteſt alle ding/ nach dem / das drinnen geſchrieben ſteht. Alsdenn wird gelingen in allen/ das du thuſt / und wirſt weißlich handeln können. Siehe Ich habe dir gebothen / das du getroſt und freudig ſeyeſt/ laß dir nicht grauen und entſetze dich nicht denn der HErr dein Gott iſt mit dir/in allen/daß du thun wirſt.

Aliæ immediatæ & divinæ vocationes Regum & Judicum peti poſſunt ex libris Judicum & Regum. Ex his lectu digna eſt vocatio Gideonis, *Judicum 6. vſ. 10. & ſeqq.* Gehe hin in dieſer deiner Krafft/ du ſolt Iſrael erlöſen/ Ich will mit dir ſeyn. Notabilis quoque eſt vocatio Saulis ejusque inveſtitura & coronatio per Samuelem facta. *I. Reg. 9. & 10.* nec non Davidis *I.*
3. *Reg. 16.* O felicem Remp. cui ipſe Deus Judicem dat & Magiſtratum, qui non ex amore populi vel cœçô affectu, vel aliâ humanâ

manâ ratione, ſed prudentisſimo eligitur divinæ Mejeſtatis conſilio, & quæ non homines lubricæ mentis, ſed ipſum Deum Conſiliarium habet & Adjutorem. O florentiſſimum Reip. ſtatum, cui LL. ſaluberrimæ non ex humano & debili finguntur cerebello, ſed ipſo cœleſtis prudentiæ depromuntur theſauro. Qua felicitate utinam omnibus Rebus publicis frui licuiſſet. Et licuiſſet ſanè, niſi malitia hominum hâc felicitate ſe indignam præſtitiſſet. Factum inde eſt, ut non jure divinô, 4.
ſed Gentium judicia & Magiſtratus introductos & conſtitutos communiter aſſeratur; Ita n. Hermogenianus *l. 5. ff. d. I. & I. Ex hoc jure gentium introducta bella, diſcretæ gentes, regna condita, dominia diſtincta?* Scil. exigentibus ita humanis neces- 5.
ſitatibus & judicia conſtituta, & Judices electi vel Magiſtratus Reges & Principes, vel per ſucceſſionem Reges facti; quæ tamen judicia pro cujusq; Reip. ſtatu & conditione ex jure civ. & Canonico quo ad formam ſuam in certum ordinem fuerunt redacta, & judices pro cujuscunq; Reip. ſtatu certi ſunt ordinati. *Natta Conſil. 336. n. 2. & 99.* Et ne potentiores imbecilliores opprimerent penitus, in omni benè conſtituta Rep. pro iniquo fuit habitum, ut quis ſibi ipſi jus dicendi licentiam ad rogaret, ſed ut æqualitatis conſervandæ gratiâ Judices & Magiſtratus eſſent, coram quibus quisq; id, quod ſibi debetur, in judicio conſequi posſit. Elegantia hanc in rem adduci poſſunt verba *l. 13. ff. quod met. cauſ.* quæ Calliſtrati ſunt ICTI. *Optimum eſt, ſi quas putas te habere petitiones, actionibus* 6.
experiaris, Cum enim Marcianus diceret, vim nullam feci. Cæſar dixit: tu vim putas eſſe ſolum, ſi homines ſolum vulnerentur. Vis & tunc eſt, quoties quid id, quod deberi ſibi putat, non per judicem repoſcit. Adde t. t. C. nequis in ſua cauſa judicet. pr. Inſt. d. action. l. 14. C. de Judiciis l. ſiquis in tantam C. unde vi. quæ lex, quamvis de ſolis civilibus cauſis loquatur, ad criminales tamen optimè applicari poteſt, quod neq; in illis propriam vindictam exercere, ſed judicem competentem adire neceſſe habeant illi, qui alios ſibi ex delicto obligatos, vel ab aliis læſos exiſtimant. Cum verò Judices non ſint unius generis, ſed alii (ſi latè & 7.

generaliter vocabulum judicis ſumas) Superiores, alii inferiores, alii Ordinarii & qui proprio jure exercent Jurisdictionem, alii Extraordinarii & delegati, alii, qui Magiſtratum gerunt, vel poteſtatem habent & jurisdictionem, alii, qui ſolam notionem, non verò Magiſtratum habent. Alii perpetui, alii temporales, alii ad unam ſaltem cauſam dati, alii à partibus electi, ut arbitri & compromisſarii, alii Judices principales, alii acceſſorii & ſecundarii, ut Adſeſſores: ita nec una eademq; eſt Judicum & uniformis conſtitutio. Et hæc diver-
8. ſorum judicum diverſa quoq; & varia ratio & conſtitutio manifeſta quoque redditur ex ſacris litteris & ipſo anteà à nobis allegato loco *Exod. 18.* ubi Moſes ſupremi Appellationum Judicii præſes ſummusq; Judex ſibi gravisſimas cauſas decidendas vel Deo proponendas reſervavit: Inferioribus a. judicibus & Populi Iſraëlitici Præfectis cauſas leviores dijudicandas & dirimendas commiſit, in verbis: Wo aber eine groſſe Sache iſt / daß ſie dieſelbe an dich bringen / und ſie alle
9. geringe Sachen richten. Ubi & illud benè notandum, quod Supremus ille Judex Moſes ab ipſo Deo fuerit, ut ſupra dictum, electus & vocatus. Reliqui verò mediati à Moſe ex optimis de populo Iſraëlitico. Notabilia ſunt verba: Siehe dich umb unter allen Volcke nach redlichen Leuten / die ſetze über ſie / daß ſie das Volck allezeit (ordinarii ut ſint Judices) richten.
10. Verumenimverò qvum jam unà cum regimine populi Iſraëlitici hæc immediata Judicum & Magiſtratuum creatio ceſſet, cujusq; Regni & Reipubl. in hac re mores, leges & conſvetu-
11. dines ſunt attendendæ. In jure Romano civili varia genera Magiſtratuum & Judicum deprehenduntur. *Ab Ulpiano in l. 83. ff. d. Judicibus.* Quinq; recenſentur Romanorum judicum genera: 1. Magiſtratus ipſe. 2. præditus poteſtate à Principe. 3. datus à Magiſtratu vel Principe. 4. Arbiter ex compromiſſo ſumtus. 5. Confirmatus à lege. Juſtinianus Imperator verò paulo aliter. *l. Rem. non novam C. d. judic.* 1. ponit Majorem Magiſtratum id eſt Conſulem, Prætorem. 2. Magiſtratum Minorem e. g. Quæſtorem, Ædilem Curulem. 3. Judicem à Principe datum. 4. Arbitrum Compromiſſarium. 5. Arbitrum à judice

judice datum. 6. Arbitrum conſenſu litigatorum electum. Antequam a. à Jure Romano recedamus monendum il- 12.
lud eſt: Jure civili judicem à Magiſtratu differre & ſenſu juris Romani latè & impropriè ſaltem Magiſtratum Judicem appellari, quod Magiſtratus habeat poteſtatem vel imperium & Juriſdictionem, & quod ejus ſit judices dare, ſic Prætor judicem dabat, unde judices appellabantur dati, ſpeciales, pedanei, qui neq; forum habebant, neq; juriſdictionem, ſed ſimplicem cauſæ cognitionem *l. 46. ff. d. judiciis. l. 5. ff. d. off.* 13.
Præſid. t.t. C. d. pedan. judicib. l. 57. ff. d. re judicat. Verum hæc preſſa loqvutio Juris Civilis pro parte ipſo jure Civili non videtur obſervari perpetuò. *t. t. C. d. juriſd. omnium Judicum* multò minus moribus noſtris & in foro practico, quibus exigua reſtare videtur differentia inter Magiſtratum & Judicem, ſed quem Judicem eundem ſæpiſſimè Magiſtratum & vice verſa & criminalis & civilis Juris Dd. vocare deprehendimus. Adſtipulatur nobis Matthias Stephani tract. de offic. judic. lib. 1. c. 2. n. 2. Quinam verò in ſpecie de jure Romano potuerint in criminalibus cauſſis Judices eſſe dicemus infra cap. 4. ubi de competentia judicis agetur. Sed ut ad id, unde digreſſi ſumus, revertamur, nempe ad varia genera Magiſtratuum & Judicum & variam quoq; eorundem conſtitutionem, ſci- 14.
endum quod mutata veteri formâ Reip. Romanæ, facies longè alia ſit Magiſtratuum & Judicum in Imperio Romano Ger- 15.
manico & terris noſtris. Quamvis enim in eo à Jure Romano non videatur receſſum, quod judices alii dentur & hodiè, qui habent juriſdictionem & Imperium, id eſt cognitionem cauſæ cum poteſtate coërcendi, imperandi, exequendi, Alii, qui limitatam habent cauſæ cognitionē, & qui dati ſunt à prioribus, *l. prætor ff. d. Tut. & Curat. l. 5. ff. de re judic. l. notionem ff. d. V. S.* ſeu ut cum foro noſtro loquamur ſunt alii, qui Baſſam, alii, qui altam habent Juriſdictionem; Secundo etiam negari nequeat, quod uti de jure Romano alii Judices dicuntur Ordinarii, qui jure Magiſtratus jus dicunt & judicant. *l. 2. ff. ſi quis in jus vocat l. 5. ff. d. juriſd. l. 3. ff. d. poſtul.* & extra ordinarii, qui ex hominis voluntate poteſtatem judi- 16.
 candi

candi habent. *l. pen. ff. d. judic.* ut *Arbiter, Cōmiſſariꝰ?* attamen ex cujusq; regionis legibus & obſervantiâ hæ diſtinctiones Judicum variæ ſunt determinādæ, nec tales, quales Romani habuerunt Magiſtratꝰ vel Judices in Rep. noſtra hodiè deprehendūtur.
17. Et prout varii ſunt, ita nec æqualem habent jurisdictionem, nec unô modô conſtituuntur. Aliam enim poteſtatem, Judex Eccleſiaſticus, aliam Secularis, aliam Judex Ordinarius, aliam Extraordinarius, aliam Judex Feudalis, aliam Civilis, aliam Criminalis, aliam Judex Appellationum & Superior, aliam Judex primæ inſtantiæ & inferior exercet jurisdictionem, & judicandi poteſtatem, quisq; vel pro ſummo jure & Superioritate in Rep. quam habent Imperator, Reges, Principes, Epiſcopi, Abbates, Duces &c. Civitates Liberæ, &c. vel ſecundum normam à legibus ſibi vel hominibus præſcriptam. Et tantum de variis generibus Judicum & Magiſtratuum. Ut
18. autem propius ad rem accedamus & poteſtatem dandi Judices. Quæritur quinam poſſint Judices dare? Si cum Jure Romano loquimur, Judicem ille dare poteſt, cui vel lege, vel Conſtitutione, vel SCto, vel conſvetudine id conceſſum, & ita omnis, qui jurisdictionem habebat & Magiſtratum ſive Provincialem, ſive in urbe dabat Judices, immò & illi, quibus mandata erat Jurisdictio *l. 12. §. 1. ff. de judic. l. 3. ff. de jurisdict.* Solis nempe privatis erat interdicta conſtituendi Judicis poteſtas. *l. 1. & 2. ff. de jud. l. 3. C. de jurisd.* qvum jurisdictionem non habeant. Sed hæc non videntur eſſe ſine dif-
19. ficultate, moribus noſtris res hæc clarior & expeditior videtur, ſublatâ enim ſubtili diſtinctione inter Magiſtratum & Judicem. Moribus & Juribus Germaniæ Judices hoc modo
20. & ordine conſtituuntur. 1. Omnes qui vel per Electionem, vel Succesſionem ad Imperii Culmen perveniunt, vel qui Superiorem in Provinciis & territoriis ſuis non recognoſcunt, Supremam habentes jurisdictionem ipſo jure Supremum Magiſtratum & Judicem Summum repræſentant. Qui, quamvis non immediatè à Deo ſunt ad Imperium vocati, uti de Moſe & aliis populi Iſraëlitici Ducibus & Judicibus diximus,
mediatè

mediatè tamen ſucceſſione vel electione gratiâ Dei conſtituti cenſentur, quod innuit titulus Von Gottes Gnaden Wir &c. Sic Sereniſſimus noſter Elector Johann. Georg. II. cui 21.
Deus vitam & pacem clementiſſimè largiatur Supremus eſt Provinciæ Judex & gerit Magiſtratum. Iſt die hohe ChurFürſtl. Landes Obrigkeit und nächſt Gott auff Erden in ſeinem Churfürſtenthum der höchſte Richter. 2. Cum verò ut Moſis exemplô 22.
demonſtravimus unus tot tantisq; negotiis ferendis impar ſit, ideoq; ille, qui ſupremum Magiſtratum gerit vel Judicem hanc judicandi aliis concedere ſolet poteſtatem, & in partem conſilii & adminiſtrationis Viros prudentes vocare, ita tamen, ut omnes hi mediati dicantur ad differentiam illius, à quo hanc jurisdictionem habent, vel cujus nomine illam exercent, qui ſolus dicitur Judex Supremus & immediatus, qualis eſt noſter Potentiſſimus Elector in Electoratu ſuo, in quo tantum valet, quantum Imperator in Imperio. Et ut hanc rem ad oculum demonſtremus: Omnis judicis 23.
conſtituendi poteſtas in Electoratu noſtro à Sereniſſimo Electore principaliter dependet. Vel n. 1. Judices ordinat & conſtituit, qui ſuo nomine jus dicant, quod fit in Senatu 24.
Aulico & Supremo Appellationum judicio, Im Hoff-Rath und Churfürſtl. Appellation-Gericht/ vel 2. ordinariam exercet Jurisdictionem in Curiis Provincialibus, In dem Hoffgericht zu Leipzig und Wittenberg/ꝛc. quæ judicia omnem auctori- 25.
tatem ab Electore habent, non tamen Sereniſſimi Electoris, ſed Præſidis & Aſſeſſorum nomine ſententiam ferunt. 3. Præter Judices in Senatu Aulico & Appellationum, nec non Cu- 26.
riis Provincialibus quoq; Sereniſſimus Elector Judices conſtituit & ordinariam exercet Jurisdictionem in Præfecturis Electoratus Saxonici, In den Churfürſtl. Aemptern. Qui Præfecti & Quæſtores omnem, quam habent Jurisdictionem à Sereniſſimo habent & ejus nomine juſtitiam adminiſtrant in Præfecturis ſibi concreditis. 4. Judices quoq; Eccleſiaſtici 27.
vel mixti fori, quam habent in Conſiſtoriis omnem ab Electore Sereniſſimo habent, quorum tria ſunt, Conſiſtoria in

Electo-

Electoratu Saxoniæ: Dresdenſe, Lipſienſe & Wittebergenſe. Et hi judices, qui Juſtitiam adminiſtrant in Senatu Aulico,
28. ſupremo Appellationum Judicio, Curiis Provincialibus nec non Conſiſtoriis Eccleſiaſticis, non immeritò pro judicibus & Magiſtratibus Superioribus habentur. Quibus 5. ſucce-
29. dunt illi, qui ut mediati Judices, vel titulo oneroſo locationis & emtionis, vel Jure Feudi Jurisdictionem & judicandi poteſtatem à Supremo Electore habent. Uti ſunt Vaſalli, ſive Schrifftſasſii ſive Amptſasſii, ſive civitates municipales & aliæ Univerſitates. Videri hac de re plura poſſunt apud *Carpzov. Proc. judicial. tit. 2. artic. 2. p. tot.* Ab his tamen
30. Judicibus, qui ab Electore Sereniſſimo dati ſunt, ut vel ejus nomine judicent & jus dicant, vel ſuo proprio, dantur & alii, qui tamen vocantur extraordinarii ſeu irregulares, quales ſunt Commiſſarii ſeu ad certam litem determinandam deſtinati. Vel 2. Arbitri à Judice dati, vel deniq; alii, quibus vel lege, vel conſvetudine aliquâ competit Juris dicendi facultas. Et tantum de Perſonis, quæ Judices conſtituendi copiam habent, nec non judiciis conſtitutis Electoratus Saxoniæ. Quinam verò in Electoratu in ſpecie judices criminales eſſe posſint, dicemus circa qualitatem Judicum & competentiam. cap. 4.

CAPUT III.

De PERSONIS, quæ JUDICES dari poſſunt, vel non.

SUMMARIA.

1. *Ad ſimilitudinem Accuſatorum & Reorum omnes Judices eſſe poſſunt, niſi lege, moribus vel natura probibeantur.*
2. *Qvum arduum ſit judicandi munus, ab eodem merito repelluntur, qui nec privatis rebus præeſſe, nec publico muneri præfici poſſunt.*
3. *Qui in cauſis civilibus judices eſſe nequeunt, multo minus in criminalibus, in quibus non de ſtillicidio, ſed ſangvine luditur humano.*
4. *In tres claſſes redigi poſſunt, qui*

qui Judices eſſe prohibentur, ut alii tales vel naturâ, vel lege, vel moribus.

5\. *Per rerum naturam inepti ſunt ad judicandi munus mutus & ſurdus, furioſus & mente captus.*

6\. *De cœco, num judicandi munere fungi queat variæ retenſentur Dd. & Interpp. opiniones.*

7\. *Qvum Judex Criminalis indicia quædam ex facie & vultu, aliisq; actionibus externis Reorum deſumere queat, haud facilè de rebus Criminalibus cognitio committenda cœco.*

8\. *Impuberes nullatenus judicis officio fungi poſſunt, nec defectus judicii hâc in re à Tutoribus ſuppleri poteſt.*

9\. *Aliud tamen dicendum de Tutoribus pupillorum & impuberum illuſtrium.*

10\. *Nec minores 25. annis de jure Civili, vel 21 de jure Saxonico regulariter judices dari poſſunt.*

11\. *Quamvis & Minores dentur, qui his annis legalem ſibi compararunt eruditionem & vel ad ſummum adſpirent Jurispr. gradum, LL. tamen ferendæ ſunt non de rarioribus, ſed frequentioribus caſibus.*

12\. *Juvenilibus annis utplurimum lubricum ineſt judicium, quod non niſi vigore virili completo deprehenditur.*

13\. *In dijudicandis litibus non tam alacritas & vigor ingenii, quàm uſus & experientia requiritur, quæ non niſi actuum frequentia & annorum ſucceſſu comparatur.*

14\. *De jure Civili Romano & inter ejusdem Interpretes lis admodum dubia eſt, numne major 25. annis indiſtinctè, major verò 18. annis conſenſu proprio & litigantium ad judicandum admittendus.*

15\. *Jure verò Canonico, quod moribus receptum eſt, & minor 25. annis indiſtinctè judex dari poteſt, modo 20. annum compleverit, major verò 18 annis, tum demum ſi litigantes in eum conſentiant.*

16\. *Minor tamen 18. annis ad judicandum præſertim in cauſis Criminalibus nullatenus admittendus.*

17\. *Generaliter omnes perſonæ ab officio judicis repelluntur, quæ ſunt infames, vel de publico crimine damnati, qui ſunt juris*

juris civilis incapaces, ut excommunicati, banniti, deportati, ſervi, vel regulariter à muneribus virilibus arcentur, ut Fœminæ.

18. *Quædam Perſonæ ſimpliciter, quædam ſecundum quid ab officio judicandi excluduntur.*

CONſequens eſt, ut nunc conſideremus illas Perſonas, quænam Judices dari vel eſſe posſint. Et quemadmodum in præcedenti diſſertatione diximus, quod accuſare vel accu-
1. ſari omnes illi posſint in judicio criminali, qui non legibus, naturâ, vel conſvetudine expreſsè prohibentur, ita quoque regulam hanc ad judicem applicamus, quod judices omnes dari & eſſe posſint, niſi vel lege, vel naturâ, vel moribus ab officio judicandi repellantur. Uti enim arduum & in Rep. ſummè neceſſarium eſt Judicis officium, ita colligitur ex
2. ſana ratione tam naturali, quàm Politica & civili, quod ii qui vel ob defectum mentis & judicii, vel teneram ætatem, vel aliam quandam cauſam rebus ſuis & privatis ſupereſſe nequeunt, multò minus officio judicandi publico admoveri debeant: Et qui in cauſis civilibus ab eo arcentur, nul-
3. latenus ad judicandas cauſas criminales ſint admittendi, quibus non de tigno juncto, ſtillicidio, via, actu & itinere, quadrupede & pauperie vel aliis rebus & bonis fortunæ luditur, ſed de ſangvine & capite hominis controvertitur. Qvum
4. ergò in tres claſſes potisſimum à JCto Paulo *in l. 12. §. non autem omnes ff. de judic.* ſint conjecti illi, qui à munere judicandi repelluntur, dum alii & quidem primò impediuntur *naturâ*, 2. alii *lege*, 3. alii moribus, ſequemur hunc ordinem.
5. Ad primam claſſem omnes referimus, qui per ipſam rerum naturam ad illud judicandi munus ſunt inepti & minus idonei, uti ſunt mutus & ſurdus *l. 9. C. de judic. t. t. C. de ſentent. ex peric. recitand. tot. tit. Inſt. de O. J.* Furioſus & mente captus. *l. 1. ff. de R. J. l. 40. ff. de R. J.* Quod ſi durante officiô furere Judex cœperit, ab officio quidem non removetur quamdiu ſpes reſtitutionis adeſt, judicandi tamen necesſitatem morbus ſonticus remittit. *l. 46. ff. de judic.* quod ſecus eſt ſi furor

ſit

ſit diuturnus vel perpetuus. *l. eâd.* De cœcis valdè ſunt 6.
diſcrepantes Dd. ſententiæ. Quidam enim ſimpliciter illos admittunt, quòd nullâ lege expreſsâ repellantur. *argum. l. 12. ff. de judic.* immò ab Ulpiano directo admittantur. *l. 6. ff. de jud.* his verbis: *Cœcus judicandi officio fungitur*, cujus conceſſionis hanc dant rationem, quod judicandi munus conſiliô magis, quàm corpore expleatur *l. 2. §. Corporis d. vacat. mun.* Alii diſtingvunt inter cauſas, quod ad certas cauſas nequeant cœci admitti tutò dirimendas, præſertim tales, in quibus oculorum miniſterio opus eſt, ſeu ut vulgò loqvuntur, quæ requirunt ocularem inſpectionem: quale eſt judicium finium regundorum, in cognitione ſuper falſo inſtrumento & falſa ſcriptura, comparatione literarum & quæ ſunt aliæ hiſce ſimiles cauſæ. Duarenus, Cujacius, *ad l. 6. ff. de judic. Matth. Stephani de offic. Judic. lib. 1. cap. 5. num. 6.* Alii 3.
diſtingvunt inter Judicem dandum & datum, quòd cœcus Judex ad novum judicandi munus admoveri non debeat, datus autem ob cœcitatem removeri nequeat. Quod innuere illa videntur verba quæ leguntur *l. 1. §. 5. ff. de Poſtul. Quamvis autem cœcus pro alio poſtulare non poſſit, tamen & Senatorium ordinem retinet & judicandi officio fungetur.* Et in ſeqq. *Numquid ergo (cœcus) & Magiſtratum gerere poſſit. Sed de hoc deliberemus. Exſtat quidem exemplum ejus, qui geſſit. Appius quoq; Claudius cœcus conſiliis publicis intererat & in ſenatu ſeveriſſimam dixit ſententiam de Pyeri captivis: Sed melius eſt, ut dicamus retinere quidem jam captum Magiſtratum poſſe: adſpirare autem ad novum penitus prohiberi.* Et hoc argumento utuntur Dd. communiter, quod ad Exemplum Magiſtratus cœcus quidem dari non poſſit, ſi tamen datus in cœcitatem incidat, retinere munus judicandi valeat. *Ilico Ummius ad proc. judic. diſp. 1. th. 8. n. 47.* Hodie illud minus dubii habere videtur, quando moribus noſtris Magiſtratus omnes utplurimum ipſi munere judicandi funguntur. Et ſic facilè ad munus judicandi perinde ut Magiſtratum novum cœcus non admitti debeat. Quod multò magis verum puto in judice cri- 7.

minali, in quo illud porro accedere videtur, quod illius quoq; officium in eo conſiſtat, ut Reos examinet, & in confrontatione cum aliis ex vultu, conſternatione animi, pallore vel rubore, aliisq, geſtibus & ſermonibus indicia colligat: ut tutius agatur, ſi in cauſis Criminalibus cœcus nec novus ad judicandum admittatur, nec datus retineatur, quamvis in conſilium adhiberi poſſit, ita tamen, ut actus judicandi alteri committatur. Videtur noſtræ eſſe ſententiæ *Rosbach. in proc Civil. tit. 4. n. 14. Cœcus quidem non videtur à judicandi munere arcendus at qvum ſæpe multa incidant, quæ judicium oculis ſubjici oportet, priusquam de iis cognoſcat, haut cum hoc officio rectè fungi poſſe arbitror, in iis præſertim caſibus, ubi adſpectus*
8. *Judicis requiritur.* Hactenus Rosbach. Ad hanc priorem claſſem adhuc ſpectant Infantes & impuberes ob defectum judicii & tenerrimam ætatem. *l 12. ff. de judic. l. 2. ff. de R. I.* qui defectus judicii nec à Tutore ſuppleri poteſt, quamvis enim in aliis negotiis auctoritas Tutoris multum valeat, in hoc tamen munere, quod induſtriam perſonæ requirit, nihil operatur, & noluerunt prudenter Romani judicia ex aliena auctoritate & nutu pendere. Judicis enim eſt ſententiam dicere ex animi ſententia. *Briſſon. lib. 7. de form. popul. Rom.*
9. Quod tamen fallere videtur in Tutoribus Illuſtrium perſonarum vel pupillorum, qui hæreditario jure ad imperium & ſummam poteſtatem evehuntur, uti in Regnis & Imperiis fit, quæ Superiorem non habent, nec non in Electoratibus & Ducatibus, in quibus Tutores eandem poteſtatem exercent,
10. ac ſi illi, qui pupilli ſunt, majorennes eſſent. Sed quæritur, quid dicendum de minoribus 25. annis, vel de Jure Saxonico 21. num perinde ut impuberes & illi judicis officio fungi nequeant? Et quamvis hiſce natura non videatur impedimento eſſe, qvum dentur optimæ indoles, quæ maturius ad eruditionis quoq; Legalis perfectionem, immò ad ſummum in Jure Doctoralem gradum anhelant & adſpirant, & exempla ad-
11. ſint conſignata, quod feliciter etiam Resp. in his annis à Minoribus ſit adminiſtrata. Leges tamen ferendæ non ſunt de
rario-

rarioribus, ſed frequentioribus caſibus: hinc Romani contrarium introduxerunt & LL. ſuis caverunt, ne minores 25. annis ad munus judicandi admitterentur, moti procul dubio illis rationibus, quòd in hac ætate lubricum ſit hominum judicium nondum completo vigore virili, & in dijudicandis 12.
litibus non tam ingenii alacritas & nobilitas indolis vel eruditio aliqua & cognitio requiratur, quam uſus rerum, qui non niſi experientiâ & annorum ſuperveniẽtiâ & actuum frequentia comparatur. Lis tamen inter Dd. & Interpretes 13.
juris Romani maxima videtur eſſe. Num neminor tum demum 14.
ad Judicis officium admitti debeat, ſi compleverit annum 25. quo dicitur vigor virilis inchoare. *l. 1. ff. de minoribus.* Vel numne poſt 20. annum indiſtinctè poſt 18. annum autem conſenſu litigantium admitti poſſit. Et jure quidem Civili videtur res admodum dubia, anſam enim Dd. dubitandi maximam dedit. *l. 75. ff. de re judicata* quæ ita habet: *Quæſitum eſt, an valeat ſententia data à Judice minore 25. annis.* Et reſpondet Ulpianus æquisſimum eſſe tueri ſententiam ab eo dictam, niſi ſit minor 18. annis. Quam legem nempe Dd. explicant de illo minore, qui datus eſt à Principe, vel inter partes conſentientes. *Donellus lib. 17. Comment. c. 24.* quod inde quoq; probant, quod minor inter volentes volens judicare poſſit, ſi major ſit 18. annis, cogi tamen nequeat. *l. 41. ff. de Recept. Matth. Steph. de offic. judic. lib. 2. cap. 5. n. 14.* Verum quid- 15.
quid difficultatis deprehendatur in texx. juris civilis, de jure Canonico res expedita eſt, qvod major 20. annis indiſtinctè, major 18. annis verò inter conſentientes volens judicare valeat. *c. cum vigeſimum X. de off. delegat.* quod jus Canonicum in hac parte moribus receptum aſſerit. *Vultejus tract. de judiciis lib. 1. cap. 4. num. 101.* Quod & de Jure Saxonico non videtur eſſe ambiguum, quoniam in eo à jure civili receſſum, quod majorennes fiant tam maſculi, quàm fœminæ completo anno 21. Minorem tamen 18. annis ad judicandum præſer- 16.
tim in Criminali cauſa & re magni momenti, quamvis non repugnantibus litigatoribus non admitti debere, immò etiam

ſi à Principe datus eſſet, communis eſt Dd. opinio. *Ummius ad Proceſſ. Judic. diſput. 1. th. 8. num. 46.* Præter minores 25. annis
57. Lege quoq; prohibentur judicandi munus ſubire lege publicâ damnati, infames, banniti &c. Et deniq; ut compendium faciamus verborum omnes ii, qui neq; ad munus ſubeundum publicum ob ſummam imperitiam (de qua etiam pluribus dicetur cap. 4. ſeqq. circa qualitates judicis) ſunt idonei: neque aliàs etiam juris civilis capaces, ut ſervi, vel quæ regulariter à muneribus virilibus & publicis remotæ, ut Fœminæ. *l. 2. ff. de R. I.* Vide de hiſce Perſonis, quæ generaliter judicandi munus exercere prohibentur plura apud *Matth. Steph. tr. de offic. Judic. cap. 5. Ummium ad Proceſſ. Judiciar. diſput. 1. th. 8. Vultej. tract. Judic. lib. 1. cap. 4. num. 85. & ſeqq. Emeric. Rosbach. Proc. Juris Civ. tit. 4.* De quibus Perſonis
58. illud addimus, quod hæ, quas recenſuimus, ſimpliciter & in omnibus cauſis Judices eſſe prohibeantur, qvum verò adhuc aliæ ſint, quæ non in totum & ſimpliciter Judicare nequeunt, ſed ſecundum quid, vel propter ſuſpicionem, vel incompetentiam fori, vel Jurisdictionem, quam habent limitatam & ad certas cauſas ſaltem reſtrictam, jam ordo poſtulat, ut de iis quoq; brevibus aliquid dicemus. Sit ergo

CAPUT IV.

DE QVALITATIBUS JUDICIS CRIMINALIS, ejusq; Competentia & Jurisdictione, Suſpectiq; Recuſatione.

SUMMARIA.

1. Præter ea, quæ ad Judicem Criminalem requiruntur, inſuper hoc eſt ſummè neceſſarium, ut in eos, quorum de criminibus queritur, poſſit ſantentiam cum effectu ferre, id eſt, judex ſit competens, & criminalem quoq; habeat Jurisdictionem.

2. Judicis qualitates vel internæ ſunt, quibus ratione ſui ipſius, vel externæ, quibus in relatione ad alios, vel perſonas, vel cauſam conſideratur.

3. Quæ

3. *Qualitates Judicis Optimi in ſacris literis vivis coloribus depictæ inveniuntur.* Devter. 1. & Exod. 18.

4. *Et ſana ratio, & moralis & civilis doctrina poſtulat, ut Judex præter virtutes Morales & inſigni judicandi prudentiâ polleat, quod valdè periculoſum ſit & malè morato & imperito judici judicandi munus committere.*

5. *In criminalibus cauſis illud tanto verius eſt, quanto majoris momenti eſt de ſangvine & capite ſententiam ferre, cujus damnum irreparabile.*

6. *Qvum judicis ſit ſecundum LL. & conſtitutiones judicare, judex non poterit vel debebit eſſe Jurium ignarus, quod elegantiſſimis texx. juris Romani probatur.* Nov. 82. & l. 13. C. de ſentent.

7. *Juramento & jure Romano & moderno adjudicandi munus aſtringuntur, ut ſecundum jura jus dicant judices.*

8. *Sine diminutione Juſtitiæ fieri non poteſt, ut Judex ſecundum arbitrium & voluntatem ſententiam ferat.*

9. *Contra Jura vel ſcripta vel non ſcripta, lata ſententia Judicis ipsô jure nulla eſt.*

10. *Regula quævis admittit ſuas exceptiones & hac in re.*

11. *Ratio qvur Imperiti Magiſtratus, non verò judices ap. Romanos eſſe potuerint.*

12. *Reges, Duces, Comites & Illuſtres Perſonæ, quæ jus dicunt mediantibus conſiliariis Magiſtratibus, vel judicibus Inferioribus, jurium poſſunt eſſe imperiti: quamvis literæ ipſis ſint maximo ornamento.*

13. *Nec perfectiſſima & univerſalis in Judice requiritur ſcientia juris, ſed quæ Juriſdictioni ejus ſit adæquata.*

14. *Mercatores, milites, artifices de illis rebus, quæ ad artem & profeſſionem ſuam ſpectant, ut judicent, non malè adhibentur.*

15. *In iis regnis & locis, quæ ſtatutis & moribus reguntur, in judice iſtorum uſus & obſervatio ſufficit.*

16. *Imperitia quoq; Judicis prudentiâ & legalitate Aſſeſſorum, Conſiliariorum, Syndicorum ſuppleri poteſt.*

17. *Conſilia & Reſponſa Prudentum, quæ è Scabinatibus & Collegiis Juridicis petuntur, Judices mirum in modum ſublevant, ut peritos, ita maximè*

maximè imperitos, & in cauſis criminalibus judices Conſtitut. Carolina ad illa neceſſitate quâdam remittuntur, ut ſecundum ea judicent.

18. *In Electoratu Saxoniæ pleræq; ſententiæ criminales feruntur in Scabinatu Lipſienſi & Wittebergenſi, qvum æq; de cauſis criminalibus Wittebergenſi, quam Lipſienſi ſit conceſſa reſpondendi facultas.*

19. 20. *Altera qualitas, Competentia, Judicis in judicio criminali ſummè eſt neceſſaria, ne Reus conventus exceptione fori declinatoria ſe tueri & judicium eludere poſſit.*

21. *Hoc loco non de competente foro in genere, ſed criminali ſaltem agitur.*

22. *In criminalibus quoq; cauſis Actor ſequitur forum Rei.*

23. 24. *Reus communi jure quinque in civilibus, in Criminalibus verò tribus modis ſortitur forum, vel ex loco domicilii, delicti, vel deprehenſionis.*

25. *Reus non ſolùm in loco domicilii ſi ibi deliquerit, ſed & ſi alibi deliquerit, accuſari poteſt.*

26. *Locus delicti adeo facit forum competens, ut nec legatus domum revocare poſſit.*

27. 28. *De jure Remiſſionis delinquentium ad forum delicti, ejusq; juris variæ rationes.*

29. *Abrogato jure remittendi locus etiam deprehenſionis conſtituit forum competens.*

30. *Fallunt hæc, quæ dicta ſunt, ſi quis fori habeat privilegium, vel delictum ſpecialem judicem requirat, vel ſi præventio judicis adſit.*

31. 32. *Tertia qualitas Judicis eſt, ut habeat Jurisdictionem Criminalem vel Imperium.*

33 *Prout Magiſtratus ſunt, vel Majores, vel Minores, ita diverſam habent Jurisdictionem.*

34. 35. *Judices & Magiſtratus Romani in urbe & Provinciis quinam habuerint Jurisdictionem criminalem.*

36. 37. *Mutatâ Reip. formâ alii hodiè ſunt Magiſtratus & Judices.*

38. *Omnis Jurisdictio moribus noſtris Germanis vel ſuperior eſt* Hohe- und Ober-Hals-Gerichte / *vel inferior* Erb-Nieder-Gerichte.

39. *Quæ crimina ad ſuperiorem vel inferiorem ſpectent Jurisdictionem remiſſivè.*

40. Præ-

40. *Præter omnia ea, quæ in Judice requiruntur, illud quoq; neceſſarium eſt, ut non ſuſpectus ſit in illa cauſa.*
41. *In criminali quoq; cauſa ordinarius recuſari poteſt Judex.*
42. *Recuſatio Judicis ſuſpecti non prævio juramento, ſed allegatis juſtis cauſis fit.*
43. *Cauſæ, quæ ſuſpectum reddunt, recenſentur.*
44. 45. *Recuſationis effectus & forma.*

QUum non ſufficiat à parte judicis in judicio Criminali, ut vel proprio jure jurisdictionem exercere poſſit jure ſuperioritatis, vel legitimè ſit conſtitutus ab eo, qui jus dandi judices habet, nec etiam referatur inter eas perſonas, quæ vel naturâ, vel lege, vel conſvetudine judicare prohibentur, ſed ut in illa quoq; cauſa, quæ coram eo ventilanda & dijudicanda eſt, habeat Juris dicendi facultatem & inſuper in Reum; qui coram eo accuſatur, de competentia & jurisdictione, nec non poſtmodum de aliis qualitatibus illius paucis nobis eſt disſerendum. Videntur nempe Judicis qualitates in duplici eſſe differentia, quarum alias vocabimus internas, alias autem externas. Ad illas ſpectare arbitramur prudentiam, & judicandi peritiam, quam ſibi vel eruditione & legum cognitione, vel uſu & experientiâ comparavit. Has a. principaliores vocamus *Competentiam & Jurisdictionem*. Et illis Judices conſiderantur ratione ſui ipſius, his verò in relatione ad externum aliquod objectum, vel Perſonam, quæ coram eo accuſatur, vel cauſam, quæ diſceptatur. Quod ergo primum attinet, nempe qualitates judicis internas, non quemlibet ex fece populi ad judicandi munus idoneum & admittendum eſſe ſacræ litteræ ſvadent. *Explorandi nempe* 1. Sunt & eligendi, vel deligendi & ſeligendi è populo, id eſt, civibus optimis. 2. *Sint honeſtæ famæ & inculpatæ vitæ.* 3. *Deum verentes & reverentes.* 4. *Veritatis amantes & veraces in dictis & factis.* 5. *Avaritiæ & lucro non inhiantes.* 6. *Alacris ingenii, viri fortes & ſui fiduciam habentes, Deoq; confidentes.* 7. *Legum & divinarum & forenſium humanarum ſcientes & tenacisſimi Obſervatores.* 8. *Sapientes & prudentes.* 9. *Perſonam nullius verentes.* Et quæ aliæ centum virtutes ſunt, quæ in ſacro codice requiruntur à Judice. *Deuteron. 1. Exod. 18. de quibus* locis à nobis dictum

Uuu fuit,

fuit, capite primo circa num. 12. & ſeqq. & quas fideliſſimè exequitur & recenſet Matth. Steph. *d. Offic Judic. lib. 1 cap. 9. per tot.* A quo juris divini præcepto non recedunt LL. huma-
4. næ & civiles. Quæ itidem præter virtutes morales, peritiam quoq; & eruditionem legalem in judice requirunt, quod noxium valdè ſit in Rep. & periculoſum, ſi imperiti litterarum, & qui neque juris divini, neq; humani cognitione imbuti ſunt,
5. a duo judicandi muneri præficiantur: quod in Criminalibus cauſis tanto verius eſt, quanto majoris momenti eſt res & cauſa, quæ à Judice Criminali eſt decidenda, cujus nempe vitæ & ſanguinis effuſionis damnum merito cenſetur irreparabile. Hinc benè dixit, qui dixit: Ignorantia judicis plerumq; eſt calamitas innocentis & detrimentum Reip. Et argumentamur
6. rectè cum Imperatore Juſtiniano *in pr. Inſt. d. offic judic.* judicem non aliter judicare debere, quam legibus (divinis vel humanis) conſtitutionibus vel moribus. A contrario nempe ſenſu judicare non debet, qui Legum, Conſtitutionum & morum eſt imperitus. *Matth. Steph. d. offic. judic lib. 1. cap. 5.* Eleganter loquitur de Imperitia Judicum Imperator Juſtinianus in *Novell. 82. in pr. Non exiſtimavimus oportere habere judicum quorundam nomina maxime* NB. *Legum ineruditorum, deinde neq; cauſarum habentium experimentum. Illi* [ſc]*n. qui neq; cingulum habent, neq; nobis miniſtrant, niſi potuerint per ſe noſſe quod juſtum eſt, ſed aliunde emendicare judicandi honeſtatem, quomodo non maximum vitium erit Reip. non eis, qui ex ſe quod agendum ſit ſciant, lites tradere, ſed ſinere eos quærere alios à quibus liceat diſcere, quæ ipſos in judicando eloqui decet.* Ejusdem argumenti lex eſt *13. C. d. ſentent. & interlocution. omn. jud. Omnes judices noſtros veritatem & Legum & juſtitiæ ſequi veſtigia ſancimus quum non exemplis ſed LL. ſit judicandum.* Accedit,
7. quod non ſolum jure civili Romano, ſed & moderno Germaniæ uſu receptiſſimo Judices Sacramento obſtringi debeant, ſe ſecundum LL. & jura facturos, vel ſecundum quod eis viſum fuerit juſtius & æquius. *l. 14. & authent. hodiè C. d. judic.* Qua conſcientiâ verò, qui judicem dat, illum admittet, vel qui admittitur ad judicandum præſtabit juramentum, qui
8. plane Legum & jurium eſt imperitus. Ut ſanè non videatur

ſine

ſine detrimento juſtitiæ judicium exerceri poſſe, ſi judex ſecundum arbitrium & voluntatem ſuam, non ad diſpoſitionem Legum vel ſtatutorum pronunciet, contra *l. 18. Vir bonus ff. d. judic. ſol. l. ſi ſocietatem 7. §. arbitrorum ff. pro ſocio l. 1. ff. d. arbit.* Et ſententia ipſò nulla dicitur, quæ lata eſt contra leges & jura ſtatutaria. *l. 13. C. d. ſent. & interlor l. 2. C. quando* 9.
prov. noneſt neceſſe l. 40. ff. d. jud. Ex quibus & longè aliis pluribus texx. & rationibus juris luce meridianâ clarius fit, regulariter ad arduum judicum munus tam in civilibus, (quam criminalibus cauſis neminem admittendum eſſe, tam de jure divino, quam humano, niſi Legum vel jurium, quod & verum eſt Jure Canon. *c. 1. diſt. 61.*) ſecundum quæ judicare oportet, ſit peritus. Qvum tamen nulla regula ſit tam firma, 10.
quæ non ſuas patiatur limitationes, ità quoq; ab hac, quam de literatis & peritis Judicibus dedimus, ſæpiſſime recedi ſolet. Limitatur ergo data regula potiſſimum ſeqq. caſibus. 1. De jure civili Romano Magiſtratus eſſe poterant jurium imperiti, non vero judices, ratio, quia Magiſtratus ipſi non ju- 11.
dicabant, neq; lites & controverſias inter litigantes dirimebant, ſed judices dabant & conſtituebant ad judicandum, qui dicebantur pedanei. Quod tamen intelligendum eſt de Magiſtratibus Romanorum Majoribus, Dictatoribus, 1.
Conſulibus, Prætoribusque. Quibus hodie comparantur illi, qui dignitatem magis habent, quam juſtitiæ adminiſtrationem, quam Conſiliariis & aliis judicibus committunt. Sic Reges & Principes, Comites & Barones & Nobiles quamvis vel proprio jure, vel jure Feudi judices & Magiſtratus ſint ſupremi vel ſuperiores, rarò tamen ipſi juſtitiam in judiciis adminiſtrant, ſed in partem adminiſtrationis conſiliarios, præfectos, vel alios judices vocant, illisq; judicandi munus committunt. De quibus ſanè & verum eſſe poteſt, quod de majoribus Romanorum Magiſtratibus, quod in illis non tanta requiratur peritia & ſcientia juris, quanta in Conſiliariis, præfectis vel etiam judicibus inferioribus, quorum miniſterio in adminiſtranda juſtitia utuntur. Quamvis litteræ Principi & Illuſtribus Perſonis maximo ſint ornamento. 2. Limitatur: quod non perfectiſſima & univerſalis jurium 13.
 cogni-

cognitio in judice ſit neceſſaria, ſed quæ adæquata ſit jurisdi-ctioni, quæ ei eſt conceſſa, & facultas judici ſaltem vel ex pe-rientia inſit de illis rebus & cauſis ſententiam ferendi, quæ coram illo ventilantur. Sic in milite rerum militarium, in ju-dice civili rerum civilium, in criminali rerum criminalium ſatis eſt cognitio. Et ita in benè conſtitutis Rebus publicis, in primis etiam Emporiis & Provinciis, in quibus commercia florent & mercaturæ, quam ſæpisſimè mercatores in Senatum
14. cooptari videmus, ut judicent de rebus ad mercaturam perti-nentibus: Immo quibuslibet artificibus de rebus artificii ſui quædam judicandi poteſtas videtur eſſe relicta. *l. Magiſteria C. d. jurisd. l. pen. C. d. judic. l. fin. C. d. re milit. lib. 12. Vultejus tr. de judic. lib. 1. cap. 4. n. 128. 129.* Et hoc fieri videmus inter-dum magno cum fructu Reip. ut exemplis demonſtrari poſſet multarum civitatum Germaniæ, tam Imperialium & Libera-rum, quam aliarum amplisſimarum, Reip. Argentoratenſis, Hamburgenſis, Brunſvvicenſis. Quæ ſubtilis 3. juris Roma-ni & univerſæ quoq; prudentiæ legalis notitia nec in iis re-gnis, & provinciis à judicibus efflagitatur, quæ moribus &
15 ſtatutis propriis utuntur, ut in Regno Daniæ Judici ſat eſt co-gnitionem habere juris Danici des Lohbuchs. In iis n. locis; quæ moribus reguntur, morum iſtorum & uſ9 obſervatio in Judice ſufficiens eſt. *Vult. ant. all. loc. n. 128.* 4. Limitatur re-gula: Si plures ſint judices vel Aſſeſſores habeant judices illi-terati peritos, quorum conſilio & ope benè judicare ſecundum
16. leges & jura poſſunt. *l. 2. ff. quod quisq; jur.* quâ ratione defectus ſcientiæ, qui eſt in judice, peritiâ Aſſeſſorum ſuppleri poteſt. Qvum nempe in maximâ copia hominum & penuria littera-torum ex neceſſitate in Rep. ſæpius judices dandi ſint illitte-rati, ſolent ut plurimum in civitatibus & Rebuspublicis. Con-ſiliarii, Adſeſſores, Syndici vel Secretarii adhiberi ad juſti-tiam ſecundum jura & LL. adminiſtrandam: ad quorum con-ſilia Judices imperiti tamquam reſponſa & oracula con-fugere poſſunt in cauſis majoris momenti & præjudicii. Et hoc quod de Aſſeſſoribus diximus confirmat etiam Nov. 82. pr. his verbis: *Noſtris n. adminiſtratoribus adſunt modis omni-bus etiam aſſeſſores, & ea, quæ LL. ſt in explicantes, & occupatio-*

nes

nes adimplentes eorum quoniam multi detenti curis, quas apud nos habent, meritò judiciorum complent partem per ſuorum præſentiam aſſeſſorum. 5. Nec minus hodiè imperitia judicum adjuvari & ſuppleri poteſt conſiliis Collegiorum Juridicorum, Scabinatuum vel Facultatum Juridicarum, à quibus quid juris ſit, tam in civilibus cauſis quam Criminalibus edoceri poſſunt. Durch Einholung / Informat und Urthel der Rechtsgelahrten aus denen Juriſten Facultäten und Schöppenſtühlen / uti ex formula apparet, quam annectere ſolent judices. Sprechen wier nach eingeholten/ nach gehabten Rath der Rechtsgelarten von Recht. Quod præſertim in cauſis criminalibus *ex Conſtitutione Carolina* Judices Criminales facere jubentur *articul. 219. & 189.* Et in Electoratu Saxoniæ omnes ſententias Capitales in Scabinatibus Lipſienſi & Wittebergenſi ferri quotidiana fori docet obſervantia. Quod n. pace Maximi Viri Beati Carpzovii, Collegæ deſideratiſſimi, fiat, ſolam hanc Scabinatui Lipſienſi de Jure in Criminalibus cauſis reſpondendi noſtro Wittebergenſi excluſo non largimur, qvum quotidie in hoc noſtro Collegio & Scabinatu criminales ſententias ferre à Sereniſſimo Electore vel Senatu Aulico jubeamur. Et tantum de qualitatibus Judicis internis. Præter has qualitates internas in relatione ad alios externa quædam qualitas Judicis eſt COMPETENTIA Et hæc, ut judicium non fruſtraneum ſit, ſummè neceſſaria eſt. Eſt verò Competentia judicis qualitas, quâ dicitur in illos, qui litigant, præſertim habere Jurisdictionem. Nimirum ut legitimè in cauſæ cognitione & cum fructu procedi posſit, non ſufficit, ut judex ſit legitimè conſtitutus vel proprio jure talis ſit, nec non ut quoad cætera habilis ſit ad judicandum, nec judicare prohibitus ſed ut in illos quoq; jus dicere posſit, qui coram eo conveniuntur, ne reus coram in competente judice conventus exceptione fori declinatoria vel in competentia ſe tueri posſit. Nolumus tamen hîc in latiſſimum campum deſcendere materiæ de foro competente, nec latè è Practicorum & Jurium fontibus deducere, quot modis forum dicatur competens, & quodnam dicatur tale jure communi vel ſingulari & privilegiato. Sed conſiderabimus ſolummodo Judicem Competentem

17. 18. 19. 20. 21. 22.

tentem Criminalem. Regula autem de foro competente vulgaris eſt, quod Actor ſequatur forum rei, quæ non ſolum in civilibus cauſis, ſed & criminalibus obtinet *l. 5. C. d. Jurisd. omn. jud. Anton. Matthæi de criminib. ad tit. 13. lib. 48. cap. 5.*
23. *n. 3.* Reus a. communi jure ſolet forum ſortiri 5. modis. 1. ratione domicilii. 2. Contractus. 3. delicti. 4. reiſitæ. 5. Con-
24. nexitatis cauſæ. *Struv. Synt. Jur. Exerc. 9. Th. 13.* Nos ex his duos ad noſtrum judicium criminale applicamus, Domicilium & Delictum, quibus tamen tertium addimus locum in quo delinquens vel Reus deprehenditur *l. 1. C. ubi de crimine. l. 11.*
25. *ff. d. cuſtod. & exhibit. reor.* Qvod competentiam ratione domicilii attinet, dubium non eſt, quin forum competens ibi ſit rei, ubi habitat, ſi & ibi deliquerit & deprehendatur quod & adeo verum Dd. & Criminaliſtæ adſerunt, ut & judex domicilii contra eum licet extra locum domicilii deliquerit ad accuſationem partis procedere posſit. Coler. deciſ. 239. Struv. Synt. jur. & hodiè nulli dubitamus, quin Reus in foro domicilii accuſari poſſit, quamvis ſit alibi delictum commiſſum.
26. *Bened. Carpz. Pract. Crim. p. 3. qu. 110. n. 12.* Alterum forum ſortitur Reus in loco ubi delictum perpetratum eſt, quod adeo expediti juris eſt, ut ne Legatꝰ quidem Romæ delinquens domum revocare posſit, nec clariſſimi Virorum præſcriptione fori uti *l. 24. §. 1. ff. d. jud. l. 1. ubi Senat. vel Clariſſ.* quod forum delicti commisſi tam ſtrictè obſervarunt Romani, ut ſi
27. Rei fortè alibi deprehenſi fuerint, ad forum delicti remitti debuerint, ibiq; puniri & accuſari. Quod jus remisſionis vi-
28. detur potisſimum inniti ſeqq. rationibus. 1. quod certiores probationes in eo loco haberi posſint, ſi judex de præſenti cognoſcat. 2, quod magis faciat ad deterrendos alios, ſi in loco delicti puniantur facinoroſi & majus ſolatium accedat hoc crimine læſis. 3. quod minoribus ſumtibus tale judicium exerceri poſſit. *Petr. Theodor. Coll. Crim. diſput. 4. Th. 3. lit. C.* Cæterum qvum remisſiones delinquentium in deſvetudinem fere abierint Moribus noſtris 3. forum competens eſt ibi, ubi delinquentes reperiuntur & deprehenduntur. Et ita tribus modis
29. competens dicitur quoq; Judex Criminalis 1. ſi reus accuſetur

coram

coram illo, qui in loco eo ubi degit habet Jurisdictionem, 2. ſi reus ibidem deliquerit, 3. ſi ibi fuerit deprehenſus, quæ tn. omnia fallunt, ſi delinquens certo ſit privilegio mu- 30.
nitus, vel 2. crimen tale ſit, ut de eo cognoſcere nequeat Judex, uti eſt crimen L. Majeſtatis, de quo ſolus Imperator cognoſcit: vel ſi adſit præventio fori &c. *Vid. Carpz. pr. cr. p. 3. qv. 10. Petr. Theod. d. l. th. 3. Anton Matt. l. de crim. p. 657.* Tertia qualitas judicis ratione cauſæ, quæ ventilatur coram eo, eſt, ut habeat fa- 31.
cultatẽ de illa cognoſcendi vel Jurisdictionẽ Criminalem, & ſi publicũ ſit delictũ, ut habeat merũ imperiũ, id eſt gladii poteſtatẽ ad animadvertẽdos facinoroſos. *l. 3. ff. de jurisd.* Uti extra territoriũ n. (id eſt Competentiã) jus dicenti impune nõ paretur, ita quoq; idẽ eſt, ſi ſupra jurisdictionẽ ſuã velit jus dicere judex. *l. ult. 20. ff. de jurisd.* quæ lex nõ tantum de civilibus, ſed & criminalibus cauſis exaudiẽda eſt. Suo itaq; ſe modulo Judicẽ 32.
metiri oportet, ut nõ judicare præſumat de criminibus, quorũ cognitio ipſi nõ eſt demãdata nec à ſuperiore vel legib9 & morib9 conceſſa. Et hic iterũ cujusq; Provinciæ & Reip. ſtatus eſt conſiderandus. Prout n. alii Magiſtratus & Judices Majores, 33.
alii minores ſunt, ita majorẽ & ampliorẽ, minorẽ & anguſtiorẽ habent jurisdictionẽ criminalẽ. In Rep. Romana certi erant ad crimina publica vindicanda conſtituti Magiſtratus, quorũ alii Urbani erant, Provinciales alii. In Urbe Prætores Juris- 34
dictionẽ habebãt civilẽ & illi adjunctã modicã coërcititionẽ. Quibus duabus abſolvitur mixtũ imperiũ *l. 3. mixtũ eſt ff. de ju-* 35.
risd. De criminibus a. judicabant Præfecti Urbi, tam illis quæ in Urbe, quàm in Italia intra centeſimũ lapidẽ cõmiſſa *l. 1. ff. de off. præf. Urbi.* & hi Præfecti criminib9 audiẽdis totos dies inſumebant: adhibitis in conſilium Viris prudentibus. Plinius & Juvenalis, Anton. Matth. *de crim. tit. 13. l. 48. c. 5. n. 1.* In Provinciis 36.
merũ imperiũ erat Præſidũ Provinciæ, Proconſulũ, Præfectorũ Prætorio, Præfecti Auguſtalis, Magiſtri militumq;. *t. t. ff. de off. Proconſ. t. t. ff. de off. Præſ. prov. t. t. de off. præf. præt. t. t. off. præf. Aug.* &c. Quilibet tn. ſecundũ modũ & limites ſibi conceſſæ Jurisdictionis. Ab his tn. Romanorum Magiſtratibus mutatâ Reip. 38.
formâ hodiè nõ argumentamur ad noſtros. Omnis Jurisdictio hodie vel alta dicitur, vel Baſſa, id eſt vel ſuperior, vel inferior, illa com-

illa cōplectitur merū & mixtū imperiū, Ober Gerichte/Peinliche Gerichte/ hæc juriſdictionē de cauſis civilibus, quamvis & illa ſine modica coërcitione expediri nequeat. Die Erb- und Unter-
39. Gerichte. Quænā v. crimina vel ad altā, vel baſſam juriſdictionē ſpectent in Electoratu noſtro recenſet *Carpz. pr. cr. p. 3. q. 109.* Cui & illud addendū eſt, quod juriſdictionē criminalē nō habeant supremū Appellationis judiciū, Curiæ provinciales, &
40. Conſiſtoria Eccleſiaſtica. His enarratis judicis qualitatib9 addimus & hanc coronidis loco, ut omni ſit ſuſpicione liber, id eſt, ut in illa cauſa, quæ ventilatur, non poſſit ut ſuſpect9 recu-
41. ſari. In cauſa n. criminali præſertim ſingulare eſt, quod quoq; ordinari9 Judex recuſari poſſit, cum alias tam jure civili, quàm Canonico regulariter ſaltē delegatus poſſit recuſari. Quæ tn.
42. recuſatio judicis ſuſpecti nō uti olim hodiè quoq; prævio juramēto fieri debet, ſed ſufficit, ſi à parte inprimis, illo qui judicio pulſatur ſeu Reo juſtæ recuſationis cauſæ vel ſuſpicionis allegentur & probentur. Quales præcipuè hæ ſunt, ſi Judex ipſe ſit
43. delicti complex cum nemo in propria cauſa, ſi ipſi jus dicere poſſit, ſi vel inimicitia vel amicitia maxima intercedat inter litigantes & judicē, ſi in eâdē cauſa criminali fuerit Advocat9 vel Procurator, ſi judex pecunia vel ſordibus corruptus pro-
44. bari poſſit. Et quæ aliis hiſce ſunt ſimiles vel majores. Cujus recuſationis hic effectus eſt, quod quamvis judex in aliis, in hac tn. cauſa nullā habeat Juriſdictionem, & quamvis ſententiā in illa cauſa ferat, pro nulla tn. habeatur. De forma v. proponen-
45. dæ recuſationis & Judice, coram quo proponi debeat vid. inpr. Practicorum libros. *Marant. Specul. aur. l. 4. d. 5. Mynſing. 3. obſ. 66. Zanger. de Exc. p. 1. c. 4. Farinac. lib. 1. conſil. 17. Teſſaur. deciſ. Pedemont. 6. Hart. Hartm. pract. obſerv. tit. 1. obſerv. 11. Maſcard. de probat. conſ. 953. n. 9. Matth. Steph. de off. Jud. l. 1. c. 6. Rosbach. proc. jur. civ. tit. 3. Wurmſ. obſerv. 5. tit. de jud. Vult. de jud. lib. 1. c. 4. n. 179. & ſeqq.* Et hæc ſunt, quæ breviter pro inſtituti ratione de Judice Criminali dicenda fuerunt, de cujus officio in ſeqq. circa materiam de inquiſitione, pœnarū inflictione & moderatione pluribus dicetur. *SUPREMO JUDICI & VINDICI SIT GLORIA IN ALTISSIMIS.*

CUM DEO.

COLLEGII CRIMINALIS PUBLICI DISSERTATIO NONA

De

ADSESSORIBUS ET SCABINIS JUDICII CRIMINALIS.

RESPONDENTE,

JOHANNE WOLFGANGO HOECKNERO, RATISBONENSI.

CAPUT PRIMUM

De

ADSESSORUM ETYMOLOGIA, Definitione & Homonymia, vel variis nominibus quibus Jure Romano exprimuntur.

SUMMARIA.

1. *Uti Judicii Criminalis Perſonæ Principales ad ejusdem neceſſitatem: ita Acceſſoriæ vel minus Principales ad illius conducunt commodiorem expeditionem.*
2. *Litigantibus accedunt Procuratores vel Advocati, Judici, quidam conſultandi animo, ut Adſeſſores, quidam judicii inſtruendi cauſa, ut reliqui Judicii miniſtri.*
3. *Qui Judici vel Magiſtratui accedunt conſultandi animo, Jure Romano Adſeſſores appellantur.*
4. *Adſeſſores Judicum ſecundum varia jura, variè & diſtinctè ſunt conſiderandi.*
5. *Diſpoſitio & methodus præſentis diſſertationis.*
6. *Adſeſſores ab adſidendo dicti, quod Judicibus & corpore & mentis conſilio adeſſe debeant.*
7. *Origo Adſeſſorum in Republica Romanorum deducitur.*
8. *Judices pedanei Romanorum Adſeſſores non habebant, quia illorum induſtria eligebatur.*
9. *In omnibus benè conſtitutis Rebus publicis uſus Adſeſſorum neceſſarius eſt, non ſaltem quod*

imperitia Judicum debeat ſuppleri illorum prudentiâ & legalitate, verum etiam quod tutius Magiſtratus agat, ſi rem magni momenti pluribus expediendã committat, quod oculi plus videant quàm oculus.

10. Definitiones aliquot Adſeſſorum.

11. Definitio Adſeſſorum Cameræ Imperialis Spirenſis.

12. Romani Adſeſſores Magiſtratuum jus non dicebant, ſed iisdem ſuggerebant.

13. In Camerâ Imperiali & Adſeſſores ipſi Judices ſunt, & judicandi munere funguntur.

14. In Electoratu Saxoniæ in majoribus judiciis & Adſeſſores & Conſiliarii ipſi Judices ſunt.

15. Ex Conſtitutione Carolinâ Scabini vel Adſeſſores Judicii Criminalis Judices vocantur Urtheiler.

16. Adſeſſores jure Civili Romanô Conſiliarii dicuntur, quod conſiliis ſuis Magiſtratibus adſint.

17. Moribus Germaniæ Titulus Conſiliarii iis ferè competit tãtum, qui Principibus & Ducibus ſunt à conſiliis.

18. Conſiliarii vocabulum latius extenditur, quam Adſeſſoris.

19. Adſeſſores majorum judiciorum haud facilè hodiè Conſiliarii titulo utuntur, niſi in iis nomine Principis jus dicant.

20. Uſu receptum, ut Adſeſſores vel Syndici Civitatũ Imperialium liberarum quoq; Conſiliarii dicantur.

21. Utuntur tamen nonnulli titulo quoq; Advocati.

22. Frequentior eſt Titulus Syndicorum in Civitatibus Germaniæ, quod & Adſeſſoris vel Syndici munere fungantur.

23. 24. Adſeſſores Magiſtratuum quare Jure Romano Comites dicti, Collegæ vel συγκάθεδροι.

25. Excellens nomen dignitatis apud Germanos eſt nomen Comitis ein Grave / quamvis Judicem prima inſtitutione denotat, qui Præfectus provinciæ, ein Landgraff vel oppido Burggraff &c.

26. Quô ſenſu Adſeſſores Judicum dicantur Juris Studioſi.

1. PErluſtratis hactenus iis Perſonis, quæ Judicii Criminalis dicuntur Principales, uti ſunt Actor, REUS & JUDEX: jam nunc Acceſſoriæ diſcutiendæ erunt. Id eſt, quæ non adeò ad neceſſitatem faciunt judicii, quam ipſius commodiorem explica-

plicationem,& tractandarum controverſiarum feliciorem expeditionem, inter quas præter *Advocatos & Procuratores*, de quibus proximâ diſſertatione dicetur, nunc contemplandæ veniunt illæ, quæ ipſi Judici itidem principali perſonæ(id eſt,quæ ſi non ſit, judicium eſſe non poteſt,& proindè ut ſit,neceſſariò deſideratur. *Vultejus tract.de judic.l.1.c.7.*) accedere ut plurimum ſolent. Quæ in 2.
duplici ſunt differentia, vel enim judici accedunt *Conſultandi*, vel *judicii inſtruendi & felicius expediendi* causâ. De illis præſenti diſſertatione, de his verò in ſequentibus paucis tractabitur. Qui ergo Judici conſultandi cauſa accedunt, *Adſeſſores* in jure Civili 3.
Romano appellantur, de quibus eſt *Tit.ult. in lib.1.ff. De officio Adſeſſorum*, nec non *in Codice lib.1. tit.51. De Adſeſſoribus, & Domeſticis & Cancellariis Judicum.* Ut autẽ & in hâc materia non ἀμεθόδως & ſine ordine progrediamur, ideoq; de hiſce Adſeſſoribus Judicum hunc in modũ diſſeremꝰ. (1.)ſecundũ diſtincta jura diſtinctè illosq; 4.
contẽplabimur,quales fuerint jure Civili Romano,tũ deniq; quales ſint jure moderno vel communi Germaniæ & Imperii vel Ordinat. Cameræ Spirenſis: vel deniq; in noſtro Electoratu & judicio vel foro Saxonico. Et ipſos quidem Adſeſſores judicum intuebimur. 1. Ratione definitionis nominalis & Realis. 2. Synonymiæ, 5.
& quibus titulis nominibusq; aliis, vel jure Civili Romano vel moderno inſigniantur.3.agemus in ſpecie de SCABINIS,quales illi olim fuerunt in Germania & præſertim Saxonia & quales hodie ſint. 4. De Adſeſſorum dicemus electione Conſtitutione & juramento (5.) De Adſeſſorum conditione & qualitatibus, Patriâ, Parentibus, vitæ integritate, Eruditione & legali prudentia. (6.) De Numero & ſalariis eorum. (7.) De officio arduo, & fideli ejusdem adminiſtratione nec non de pœnâ ob officii vel malam vel doloſam adminiſtrationem; infligendâ. De ſingulis pauca.

Quod igitur (1.) Adſeſſorum definitionem nominalem vel 6.
vocis ἔτυμον concernit, ab *aſſidendo* videntur dicti, quod Magiſtratibus in conſilio & jurisdictione adſederint. *Weſenbec. in Paratit. ad Tit. C.de Aſſeſſorib. n 1.* Seu qui Præſidibus aliisq; Magiſtratibus adfuerunt, illisq;, qui judicandi munere fungebantur, adſociati in cauſarum cognitione. *Zœſ. in ff. h. t. d. off. Adſeſſ. num.1.* quod tamen adſidere non tam de præſentiâ corporis, quam animi intelligen-

ligendum eſt, adſidet enim Adſeſſor & juris peritus tunc quoq;, ſi in conſilium â Principibus & Magiſtratibus adhibeatur, qua ratione *Ulpianus l.9.§. Sed hoc.ff.quod met.ca.* ſe adſidente Prætorem interlocutum meminit. *Vult. de judic. lib.1.c.7.n.1.*

7. Origo nempè Adſeſſorum inde eſt in Rep. Romana deducenda, quod Præſides Provinciæ &Magiſtratus utplurimum Viri militares, & legum imperiti fuerint, vel ſi maximè Juris peritisſimi,ita tn publicis aliis & gravioribus negotiis impediti,ut ipſi nec ſemper interesse,nec præeſſe cũ fructu judiciis potuerint.Unde neceſſariò Jurisperiti ab illis adhibendi fuerunt,qui non ſaltem illorũ adminiſtranem faciliorem redderent,(rectè enim ſentit Ummius, Adſeſſorum munus fuiſſe extra controverſias forenſes quoq; Magiſtratibus & Præſidibus adeſſe ope & conſilio)ſed qui imprimis jus ſuggererent in judiciis, in quo ſi rationẽ juris civilis ſequamur,officium eorum
8. abſolvitur, de quo ſuo loco circa officium pluribus dicetur. Singulare autẽ fuit de jure Romano,quod judices dati vel pedanei adſesſores non habuerint, quorum induſtria ſola electa, & quos oportuit juris peritiâ tinctos eſſe,quiq; ineptè quæſiverunt ab aliis,quod habere domi debebant. Verba habentur in *novel. 82. Donell. 18. Comment. 2. Umm. ad Proc. Judic. Diſput. 2. th.1. n.1.* Sed ſoli Magiſtratus hoc jus ſibi eligendi Judices & Adſeſſores videntur habuiſſe. Præter Remp. Romanam tamen uſus Adſeſſorum videtur in omnibus aliis benè conſtitutis Rebuspubl. & receptus & ſummè neceſſarius ob varias cauſas. Non ſaltem ut Principes, Magiſtratus,
9. vel etiam judices ordinarii ab aliis ſublevarentur, quamvis periti eſſent Cum oculi plus videant quam oculus, & adminiſtratio juſtitiæ probabiliter melior ſit,quę multorũ conſiliis &votis,quam quæ uniꝰ beneplacito excercetur ſed maximè, ut ſi imperiti ſint Judices, quorum maxima ſemper eſt abundantia, ab Adſeſſoribus, quid juris ſit informari posſint, & præſertim in cauſis criminalibus & magni præjudicii; ut omnis ſuſpicio doli & fraudis in judice evitetur; quod fit ſi judex ſtipatus ſit Adſeſſorum numero, qui & eruditione & integritate vitæ omnibus de ſe optimam præbent opinionem. Sed ut miſsâ vocis Etymologia, origine & necesſitate Adſeſſorum in Rep. ad realem eorum definitionem vel potius de-
10. ſcriptionem (cum in hiſce arduis negotiis nolimus ad Regulas Logicorum

gicorum adſtringi) deveniamus: Adſeſſores in jure noſtro communiter & à Dd. depinguntur, quod ſint: *Juris prudentes, qui conſiliis ſuis judices adjuvant. l. 1. & 7. Cod. d. Adſeſſ.* vel magis ſecundum jus civile Romanum: *Juris periti Magiſtratui juris ſuggerendi cauſa adſidentes:* vel aliter: *Conſiliarii Judicis, qui ei in cognitione cauſæ adſident, vel adſiſtunt ad judicandum cauſamq; decidendam inſtruunt. Zaſ. in Parat. in pr. ff. de Adſeſſ.* Rosbach *proc. Civ. lit. 7. n. 1.* In Specie Adſeſſores Cameræ definiuntur *Perſonæ, quæ res controverſas ad forum Camerale pertinentes cognoſcunt deciduntq;. Jacob. Blum. Proceſſ. jur. Camer. tit. 7. d. Adſeſſor. n. 3.* Notanda nempè hic breviter eſt differentia inter Adſeſſores Romanorum Magiſtra- 11.
tuum & modernorum Judiciorum: illi adſidebant, non ut tam jus dicerent, & pronunciarent ſuo nomine, quam ut jus ſuggererent. 12.
Officium enim ex nomine patet, quod ut Conſiliarii, leges explicare & jura ſuppeditare debuerint. Et quamvis cauſæ cognitionibus & judiciis interfuerint, proceſſum dirigendo & conſilia communicando, Magiſtratus tamen nomine ſententia lata eſt, nec ſuo nomine quicquam agere potuerunt, adeò ut nec libellis ſubſcribere potuerint. *l. 2. C. d. Adſeſſ.* donec tandem Imperator Juſtinianus per *Novellã 60.* introduxit, ut & ſoli Adſeſſores cauſas audire & cognoſcere poſſint, dummodo litis conteſtatio apud ipſos fiat *Cuiac. ad novell. 82.* quamvis ob id judices non dicti vel in ea cauſa judicare poſſint aut debeant. *Cothman vol. 1. Conſil. 49. n. 10.* Hodie verò jure Camerali, nec non in judiciis aliis majoribus Germaniæ ipſi Adſeſſores utplurimum Judices quoq; ſunt, qua ſolâ fere re ab Adſeſſoribus illis juris Romani ſeparantur. *Vultejus de judic. lib. 1. cap. 7. n. 5.* Unde etiam in Camera Imperiali vocantur Judices Richter/ item Urtheiler qui Judici Cameræ non ſuggerunt jus, ſed unà cum eo jus dicunt. *Jacob. Blum. dict. tract. d. proceſſ. Cam. tit. 7. n. 1.* Quod etiam in ſupremis dicaſteriis obtinet in Electoratu 13. 14.
noſtro Saxoniæ, in quibus tàm in Senatu Aulico, quàm in ſupremo Appellationum judicio, nec non Curiis Provincialibus Dn. Adſeſſores & Conſiliarii, non tam jus ſuggerunt Dn. Cancellario, Dn. Præſidi & judicibus, ſed & judicandi munere unà cum Præſidibus ſuis funguntur, & cauſæ litigantium non ſolùm ex voto Judici, ſed & pluralitate votorum reliquorum Conſiliariorum & Adſeſ-

ſorum deciduntur. Von Cantzler und Räthen/ Præſident und Appellation Räthen / Ober-Hoff/ Hoffrichter und Beyſitzern / quod & obtinere videmus in ſupremo Conſiſtorio Eccleſiaſtico, quod Dresdæ eſt. Geben wir Præſident und Räthe des Obern Conſiſtorii dieſen
15. Beſcheid. Imò obtinet hoc quoq; in judiciis Criminalibus in quibus Adſeſſores & Scabini quoq; judices dicuntur Schöpffen und Urtheil-Sprecher *Conſtit. Carol. art. 4.* Et tantum de Adſeſſorum
16. deſcriptione nominali & reali. Succedit jam ſecundum propoſitam methodum (2.) Synonymia, vel quibus aliis Titulis *Adſesſores*, de quibus dicere cœpimus, inſigniantur. Et in jure quidem Romano ſequentes inveniuntur. 1. appellantur *Conſiliarii* ex eo dicti quod Adſeſſores utplurimum conſiliis adſint Magiſtratibus vel judicibus â quibus electi. *l.3.10.11.12.13. C. de Adſesſ. l.5. ff. eod.* Ut de
17. jure civili idem ſit Conſiliarius, qui Adſeſſor, & vice versâ. Noſtris moribus Germaniæ quamvis Principum Conſiliarii etiam Adſeſſores vocentur teſte *Paurmeiſtero de Jurisdict. lib. 2. c. 6. n. 46.* videtur tamen καϑ' ἐξοχὴν Conſiliarii nomen iis ſaltem tribui, qui vel à latere ſunt Imperatoris, Electorum, *Principum, Ducum & Comitum vel Baronum*, eisq; intima dant conſilia ad adminiſtrationem feliciorem & conſervandum ſtatum publicum, vel alio modo ad illorum negotia adhibentur, vel ad curandum ærarium & reditus, vel rei metallicæ curam habendam, vel qui illorum nomine juſtitiam adminiſtrent in ſummis dicaſteriis, Geheimbte/Cammer / Hoff und juſtitien Räthe/Berg und Steuer Räthe &c. Et ita Conſiliariorum
18. vocabulum latius extenditur, quàm Adſeſſorum, cum illi demum Conſiliarii Adſeſſores dici posſint, qui Conſiliis adſunt judici in adminiſtratione juſtitiæ, qui in ſpecie dicuntur Conſiliarii judicum. Præter hos verò Conſiliarii & ad alia negotia Principum adhiben-
19. tur, qui Adſeſſores dici non poſſunt. Moribus Germaniæ præterea invaluit, ut in iis judiciis adſeſſores hoc titulo non utantur facilè, in quibus non pronunciatur nomine ipſius Principis. Unde Adſeſſores Curiarum Provincialium in Electoratu noſtro non veniunt proprie ſic dicto titulo Conſiliariorum, ſed Hoffrichter und Beyſitzer. Quamvis dignitas hæc à Conſiliariorum Electoralium dignitate haud multum recedat. Certum enim eſt, quod hoc nomine uti haud permiſſum ſit, niſi ex ſingulari & gratiâ & conceſ-

ſione

Principis, cujus eſt ob bene merita quoq; gratis hunc honorem largiri, uti videmus illum ſæpè tribui illis, qui in nullo Collegio locum habent. Die nicht wereckliche Räthe ſeyn / ſondern nur vom Hauſe aus und den Ehren-Titul eines Raths führen. Cum tamen tituli ut nummi uſu valeant. Videmus præterea receptum, ut in Germaniâ Titulus Conſiliarii etiam tribui ſoleat illis, qui à Conſi- 20.
liis ſunt Civitatibus liberis & Imperialibus, quales ſunt, Respubl. Argentoratenſis, Ratisbonenſis, Lubecenſis, Auguſtana & aliæ, ob dignitatem, quam hæ civitates in Imperio & ſuperioritatē præ aliis habent, quæ Jurisperitis & Conſiliariis utuntur, non ſolum in cauſis publicis, & Comitiis, quibus ſæpius interſunt: ſed & litibus privatorum decidendis. Quamvis & nonnulli ex his Advocati titu- 21.
lum adjungant in plerisq; civitatibus Imperialibus, uti ICtus celeberrimus Daniel Imlin Reip. Argentoratenſi â Conſiliis propria manu mihi teſtatū dedit, hac ſubſcriptione N. Reip. Argentoratenſis Conſiliarius & Advocatus. Frequens inſuper in Civitatibus liberis ut & aliis nobilisſimis Germaniæ emporiis eſt titulus Syndici, quibus dicti Adſeſſores utuntur. Quod non puto impropriè cum *Ummio diſp. 2. th. 1. n. 1.* fieri. Quamvis enim Ummio largiamur, 22.
quod Advocati munus & Syndici propriè in eo conſiſtat, quod ille litigantium cauſas vel oret, vel conſiliis defendat & ſcriptis: & hic præſertim & in ſpecie ille ſit, qui Procurator eſt univerſitatis vel Collegii *t. l. ff. quod cujuscunq; Univerſitat. nom.* Adſeſſores autem & Conſiliarii non niſi Magiſtratui adſint, jus ſuggerendo in actu judicandi vel in judicio, nihilominus tamen ipſe fatetur, quod illi Adſeſſores in Civitatibus nomine Civitatum ſæpius agant, vel civitatem defendant, & ita non incongruè Advocatos quoq; & Syndicos vocari hos putamus, quos jus Civile Adſeſſores, quod utriusq; & Adſeſſorum & Syndicorum munere fungantur. Sed nimium dilabimur à jure Civili Romano. Audivimus quod illi Adſeſſores vocentur Conſiliarii, præter hoc tamen nomen & *Comites* appellantur *l. 4. ff. d. Adſeſſ. item l. 16. ff. d. officio Præſidis. l. 1.* 23.
ff. ad l. Jul. repetund. & l. 5. ff. eod. ubi Comites judicum; id eſt, Adſeſſores & Conſiliarii dicuntur lege Julia repetundarum teneri. Dicti autem Comites ſunt Adſeſſores, quia adminiſtrantium fuerunt ſocii, adſciti in ſocietatem Præſidum, Magiſtratuum, quos

conſiliis

conſiliis ſuis comitantur. *Cujac. ad tit. π.d. aſſeſſ. qui & l.10.ff.de*
24. *Excuſat. tutor. Collegæ* vocantur vel Græcis συγκάθεδροι. Dicuntur etiam eſſe ex cohorte Præſidum l.1.ff. ad l. Jul repetund. quibus annumerabantur etiam *Cohors prætoria, Medici, accenſi, aruſpices, Pracones, Dionyſ. Gotofred. ad l. l.4.ff. d. off. Adſeſſ. lit. O.* quia & illi in comitatu erant. Qui tamen comitum titulus hodiè in deſvetudinem abiiſſe hoc ſenſu cenſetur merito, quia videtur ſolum familiaris fuiſſe illis Adſeſſoribus & Conſiliariis, qui adſciti fuerunt â Magiſtratibus Romanorum provincialibus, quales erant Præſides provinciæ, in quorum comitatu fuerunt, vel Legati Cæſaris, uti innuunt verba *l.4. ff. d. off. Adſeſſ. Diem functo* Legato Cæſaris ſalarium Comitibus reſidui temporis, quod à Legatis præſtitutum eſt, debetur, modò ſi non Comites cum aliis poſtmodum fue-
25. runt. In Germania poſtmodum Romanorum Regibus devictis poſt tempora Caroli Magni Comitum cœpit alia eſſe conditio, & Comites poſt Regem & Duces in Saxonia ſupremi fuerunt Judices, Germanis enim Grave idem eſt quod Latinis Judex, qui vel provinciis præfuerunt & dicti Landgravii Landrichter/vel Civitatibus Jus dixerunt Burggravii ab antiquo Burg quod oppidum eſt, muris cinctum. Qui verò pagis præfueruut Gowgravii dicti, quamvis & poſtea alia Comitum nomina inttoducta Pfaltzgraven/Marggraven &c. Quibus & annumerandi ſunt Freygraven vel Comites ſimpliciter ita dicti, qui ſecundum locum obtinent ratione dignitatis à Ducibus & Principibus, de quibus noſtrum non eſt dicere hoc loco.
26. Vide *Gryphiander. d.* Weichbil. *Sax. C. 63.* Cæterum ut tandem homonymarum vocum faciamus finem Adſeſſores jure quoq; civili vocantur *Participes Conſiliorum l.1. C. d. Adſeſſ.* item *Juris Studioſi l 1.ff. d. Off. adſeſſ.* in verbis: *Omne officium quo juris Studioſi partibus ſuis funguntur*, quos tamen recte Interpretes juris vel Juriſperitos explicat. *Dion. Gotofr. ad d.l.1. tit. h. lex. Cujac. ad Nov. 44. Nov. 82. cap.11.§.1.* Vel quod ut Juris Studioſi Adſeſſoris & munere ſuo fingi debeant, id eſt, ſecundum jura quæ dedicerunt. Alii ita: Quod Studioſi Juris ad hoc munus provocandi ſint ſpe præmiorum atq; honorificentia *l.1. C. d. Adſeſſ. Juſt.* Meyer *Colleg. Argentorat. ad ff. h.t.n.3.* Et hi tituli ſunt qui jure Civili Romano adſeſſoribus dari ſolent, quod vocentur *Conſiliarii, Comites,* συγκάθε-

δροι

ἔδροι *Collegæ Magiſtratuum, & participes Conſiliorum, Juris Studioſi*, quibus & alii addunt *Adſertores vel Adſenſores* Dion. Gotofr. ad tit. C. d. adſeſſ.

CAPUT SECUNDUM
De
SCABINIS ET SCABINATIBUS GERMANORUM imprimis SAXONIÆ.

SUMMARIA.

1. *In Foro Saxonico Adſeſſores judicum præſertim in Criminali Judicio vocantur Scabini* Schöppen.
2. *Adſeſſores hi, qui Scabini vocantur, non ſolum juris ſuggerendi cauſa Judici adſunt & aſſident; ſed & ipſi Judices vocantur* Urtheiler *in Conſtitutione Carolinâ Criminali.*
3. *Origo Scabinorum è ſcriptoribus Juris Germanici petenda eſt.*
4. *Scabinorum vocabulum latinis ignotum vel à Longobardis vel Gallis vel ipſis Germanis ortum ſuum habet.*
5. *Antiquiſſimum eſſe Scabinorum Vocabulum ex Legibus & Longobardorum, Capitularibus Francicis & jure Saxonico antiquo* Landrecht & Weichbild. *patet.*
6. *Qualia fuerint judicia Scabinorum apud Germanos veteres, & quid ſit Tribunal illud* binnen vier Bäncken.
7. *Variæ Vocis Scabini Etymologiæ recenſentur ex Martini Philologico Theſauro, aliisq; veterum ſcriptorum documentis.*
8. *Ex hiſtoria veterum patet eosdem Gallis, Longobardis & Saxonibus fuiſſe Scabinos, qui Romanis Adſeſſores.*
9. *Scabinorum nomen & officium ex monumentis veterum Longobardorum & Germanorum deducitur.*
10. *Romanorum imperio ad Germanos translato modus regiminis manſit quidem, ſed mutatis nominibus, & in locum Præfectorum Comites ſucceſſere.*
11. *Comites ſibi Adjunctos habuerunt in regimine Vicarios & Sculteros.*
12. *Vicario Comitis Adjuncti fuerunt Scabini & Adſeſſores, aliàs & Ratsburgii* Rats-Herrn *dicti.*
13. *Quod moribus antiquis Sculte-*

tus fuit, hodiè eſt Conſul, & qui Scabini hodiè Senatores.

14. Occulti-judicii Weſtphalici Scabini Frey-Schöffen.

15. Imprimis Scabinorum nomen & munus Saxonibus cognitum fuit.

16. Comites Saxonum Judices fuerunt merum imperium habentes, Grave enim Judex eſt.

17. Sculteti & Vicarii in cauſis civilibus habuerunt cognitionem.

18. 19. Scultetorum Adſeſſores Scabini Saxonibus dicti, quorum numerus recenſetur.

20. In Saxonia nomen Scabinorum exſtinctum non eſt adventu Conſulum & Senatorum.

21. Non una eſt conditio Scabinorum.

22. Quinam Scabini Provinciales.

23. Quinam Scabini in pagis.

24. Quinam in Civitatibus.

25. Scabini Saxonici alii Judicum ſunt Adſeſſores, & eidem jus ſuggerunt, ipſiq; judicio interſunt judicando.

26. Alii poteſtatem ſaltem habent de Jure reſpondendi.

27. Alii judicandi & de jure reſpondendi munere ſimul defunguntur.

28. Qui conſtitutione Carolinâ nominantur primi ſunt Generis & Adſeſſores Judicii criminalis.

29. Qui poteſtatem ſaltem de jure reſpondendi habent ICtis Romanorum æquiparantur. Germanicorum tamen Scabinatuum origo ex hiſtoria Germanica petenda.

30. Anno Chriſti 1150. Jura Civilia Juſtinianæa in Germaniam translata.

31. Jus Canonicum A. 1150. publicatum.

32. Germania primitus jure non ſcripto uſa, poſtmodum jure ſcripto uti cœpit.

33. Conſtitutiones variæ Imperatorum Germaniæ.

34. Jura Saxonica moribus cœperunt, creſcente tempore autem variè interpolata & mutata Landrecht.

35. Jus Provinciale Saxonicum Landrecht/ à Repkovio compilatum in ſpeculo Saxonico ſub Ottone IV. cœptum & Friderico II. ad finem perductum anno 1213. confirmatum.

36. Jus Feudale eodem ferè tempore in Germaniam translatum.

37. 38. Jus Magdeburgenſe Statutarium vel Weichbildicum ex jure Provinciali collectum illoq; merito recentius eſt.

39. Weichbildicum jus nomen habet à Statuâ Imperatoris vel Rulandi ſumtâ effigie pro Juriſdictione

riſdictione & jure Weichbildico vel ſtatutario.

40. Weicbbild. vel ſtatua Rulandi ſignum fuit (1.) meri imperii (2.) Juris forenſis (3.) pacis publicæ (4.) Juris municipalis.

41. Receptis & promulgatis juribus ſcriptis in Saxonia opus fuit ICtis, qui jura redderent eademq; explicarent.

42.43. Poſtquam Juris & Judiciorum vigor apud Saxones invaluit, in Civitate Magdeburgenſi ſummum Dicaſterium erectum fuit der höchſte Ding und Schöppenſtuel.

44. Habuit hoc Tribunal & Præſidem Sculteium & Scabinos vel Adſeſſores.

45. Ab Ottone II. Imperatore Dicaſterium hoc Scabinatus & poteſtate judicandi, & reſpondendi de jure præditum fuit.

46. Scabinatus Magdeburgenſis ſucceſſu temporis ad illam autoritatem excrevit, ut ad illum exteræ nationes tanquam Oraculum confugerint.

47. Scabinatus Magdeburgenſis pro vetuſtiſſimô & celeberrimô Germaniæ & Saxoniæ judiciô meritò habetur.

48. Principes & ſtatus Imperii jure territorii ſibi judicia & Scabinatus conſtituere poſſunt.

49. In Electoratu Saxoniæ hodie celebres ſunt Scabinatus Lipſienſis & Wittebergenſis, in reliquis Ducatibus: Hallenſis, Jenenſis & Coburgenſis.

50. Qualis fuerit Scabinatus Stetinenſis.

51. Epilogus.

MOribus noſtris Germaniæ ab illis titulis receſſum eſt, & in judicio Criminali potiſſimum (quamvis in foro Saxonico quoque in Civili) Adſeſſores judicum vocantur SCABINI Schöffen oder Schöppen. Quorum mentio ſæpius fit in Conſtitut. Carolinâ *art. 4. 13. 81, 84.* Et hi Adſeſſores judicii Criminalis non ſolum uti jure Civili jus ſuggerunt, & adſident judici in judicio, ſed & ipſi Judices vocantur, qui & ſententias ferunt & proceſſum criminalem pro parte dirigunt, ut poſtmodum demonſtrabimus circa officium Adſeſſorum. Quod autem ipſi quoque Scabini judices ſint, patet inde quod vocentur Urtheiler *art. 5.* Schöffen und Urtheil-Sprecher *Vid. art. 92. Rubrica.* Wie die Richter und Schöffen NB. oder Urtheiler nach beyder Theil und allen Fürbringen/ auch endlichen Beſchluß die Urtheil faſſen & *art. 81.* in verbis: Darauff ſich Richter und Urtheiler miteinander unterreden und beſchlieſſen was ſie zu Recht ſprechen wollen.

1.

2.

3 wollen. *Et art. 16.* Sonderlich Richter und Urtheiler. Verum ut nihil antiquitatis penitus ignoretur, præſenti Capite ex Scriptoribus rerum Germanicarum & Saxoniæ Jure de Scabinorum Origine va-
4 riisq; ſpeciebus dicendum aliquid nobis eſt. Et quidem apud Latinos Autores hoc facilè non licet nomen SCABINI deprehendere, ut vel Longobardicum vel Gallicum vel Germanicum videatur. Antiquiſſimum tamen eſſe apparet inde, quod ejus in *legibus Lon-*
5 *gobardicis tit. 16. 41.* & aliis, nec non Capitularibus Francicis *l. 2. c. 28. l. 3. c. 731. l. 5. c. 14.* ſæpè fiat mentio; quam ſæpiſſimè verò in Jure veterum Saxonum quod Landrecht appellant vel Sachſen-Spiegel vel Weichbild. Ubi Germana voce indigitantur Schöppen oder Schöphen & Collegia illorum vel Judicia, Schöffenſtuele / Ding-
6 ſtüele / Schöffenbancken / Dingſtatte. Nempè Judicium Scabinorum collocatum erat Tribunal in loco editiore pro judice, cui in quatuor ſcamnis ſive bancis quadrato ordine circumſedebant Scabini vel Adſeſſores *art. 10. & 84.* Weichbild. Unde phraſis orta eſt in
7 Gehegten Ding binnen vier Bäncken. Landrecht *lib. 1. 12.* Gryphiander de Weichbild *Saxonicis 65. n. 3. & 4.* Circa Etymon verò tam Vocis latinæ *Scabini*, quàm Germanicæ Schöppen oder Schöffen indagandum ſolliciti admodum ſunt Philologi, imprimis verò *Matthias Martinius in Lexico Philologico ad Vocab. Scabineus, Scabinius.* Cujus ductum ſecuti nonnullas apponemus: hac tamen conditione, ut illas nec noſtras faciamus, nec pro veris vocum notationibus, ſed potius alluſionibus habeamus, ſine cujusq; alterius vel rectius ſentientis præjudicio. Et latinum quidem Scabinorum vocabulum derivari poſſe exiſtimant (1.) à Scamnis quibus Judici adſident quaſi Scambini, quod Scamnis judicii inſidentes audiant, quidnam judex inter Actorem & Reum agat ſive interroget. (2.) Alii dictum Scabinum volunt à ſcatendo, Ich qvelle heraus oder flieſſe heraus / ut idem ſit Scabinus Adſeſſor, ex quo ſcateat jus vel ſententia juris, quæ ab eodem inventa eſt jus ad factum applicando. (3.) Adrianus Junius hoc Scabini vocabulum derivat à Germanico Schaffhin / quod Scabinis tradita fuerit à Carolo M. poteſtas interficiendi, atq; è medio tollendi, quod HinSchaffen dicitur. *Cujac. ad l. 1. d. feud.* (4.) Nonnulli ab Hebræis nomen deducunt Scaphat judicare, unde & nomen Schufft vel nobilis deſumunt, quod olim honeſtum ſatis

hodiè

hodiè habetur contumelioſum. (5.) A Gallis alii vocant dictos Scabinos, quibus *Chef* caput eſt, vel Capitaneus eſt, vel *echevin* Conſul, vel *Conſeiller de la, ville.* (6.) A Suffes qui Conſul eſt lingva Pœnorum, quod à Latio Africa vel Græcia ut vicinioribus vocabula noſtra arceſſenda. (7.) Deniq; & ultimò ſunt, qui vocem Scabini ex ipſa lingra Teutonica originem duxiſſe exiſtimant, vel à vocula Schaven σκοπεῖν, quod Scabinus ſit qui cernit juſſu & autoritate judicis κρίνειν. Vel à Germanico Schaffen formare, condere, quod Scabini ſententias condant, forment. Ipſum verò Germanicum Schöppen vel Schöffen vocabulum vel originem traxiſſe autumant ab Schöppen monere vel Schöphen invenire & haurire vel Francicâ voce Schoff Judice, vel Schaffen/ Schöppen formare, *Gryphiander de Weichbild. Saxon. cap. 6. 4. Matth. Steph. de Jurisd. lib. 2. p. 2. c. 4. Beſold. diſſert. Polit. de Comitib. & Baron. n. 7. Cujac. 1. F. 2.* Landrecht *art. 12. lib. 2. art. 69. lib. 3. Weichbild. art. 10. Chriſtoph. Bernhard.* Seuberlich *in diſp. ſua inaugurali elegantisſimâ de Scabinatibus, habitâ Jenæ an. 1637. th. 3.* Cæterum ne de voce magis quam re ſolliciti 8.
eſſe videamur, de illarum veritate cuivis liberum relinquimus arbitrium, quod verò rem ipſam attinet ex hiſtoriis veterum ſatis apparet, Eosdem fuiſſe Gallis, Longobardis & Germanis Scabinos, qui Romanis Adſeſſores. Ita nempe Beat *Rhenanus. l. 2. rerum Ger-* 9.
manic. Unicuiq; ferè civitati Comes præſidebat, Is Scabinos ſub ſe habebat. Nimirum in L L. Longobardicis nil aliud ſunt quam Adſeſſores Ordinariorum Judicum, & urbium Præfectorum. Exſtant verba *tit. 52. Nullus quilibet miſſus noſter, neq; Comes neq; Judex aut Scabinus juſtitiam dilatare præſumat.* Ita quoq; *Fulden. l 1. n. 99. Præcipiente Comite & Scabinis judicantibus. Et Goldaſt. vet. ale. tom. 2. n. 99. Interrogavit ipſe Comes illos Scabinios quid illi de hâc causâ judicare voluisſent. Vid. plura apud Matth. Steph. tract. d. Jurisd. l. 2. p. 2. c. 4. Lehman in Chron. Spiren. lib. 2. c. 22.* Scilicet hiſtoria Germanica ita ſe habet. Regibus Romanorum expulſis & devictis ad Rhe- 10.
num Germani modum gubernandæ plebis retinuerunt mutatis nominibus, & quos Romani provinciis præfecerunt Præfectos, hos Germani Comites vocarunt Gav. Graven ? Landrichter. Et quia hos 11.
Comites Regem militatum ſequi oportebat, habuerunt ſibi in adminiſtrandâ juſtitiâ adjunctos Vicarios, Schultheiſſen oder Voigte.
 Hi

Hi unà cum Comite merum quoq; exercebant Imperium, ſoli verò
non niſi de cauſis civilibus cognoſcebant, unde nomen nacti vi-
dentur à debitô exequendo. Schuld debitum heiſſen. Exigen-
do. Præter Vicarium verò etiam Adſeſſores adhibebat Comes, qui
12. dicebantur Scabini vel etiam Ratzedburgii quaſi Rahtburger/Rats-
Herren und Verwandten. Scabinorum enim officium tamdiu fuit
celebre, donec in Civitatibus Conſules & Senatores eſſe cœperunt.
13. Quod itaq; noſtris moribus Conſul, idem antiquis Scultetus fuit,
qui jus dicebat adhibito Conſilio Adſeſſorum. König *in proc. Jud.*
p.1.C von Beyſitzern und Schöffen. Weichbild.*art.10.& 16.* Ipſum Ju-
14. dicium dicebatur Scabinatus. Non diſſimile eſt ab hoc Scabinatu
Judicium Weſtphalicum vel occultum judicium das Vehmgericht/
cujus fuerunt Adſeſſores Scabini Vehmici. Freyſchöffen, De quibus
conſule *Gryphiander. d. Weichbild. C.54 Paurmeiſt. de Jurid. l.2. C.*
15. *11.* Imprimis autem in Saxoniâ Scabinorum nomen & munus fuit
cognitum, ut erudite demonſtrat *Gryphiand. d. Weichbild. Saxon.*
c.61. quod in Saxoniâ devictâ à Carolo Magno relicti ſint Comites
qui civitatibus præfuerunt. (Ducatu Witikindo & poſteris conceſ-
16. ſo) ut judices, Graff iſt nach alten Säckſiſchen Teutſchen ſo viel als ein
Richter/ & jus habuerunt gladii, vel Bannum regium, ſeu merum
Imperium & Criminalem Jurisdictionem, bey Königs Bandingen/
enim eſt habere merum Imperium *Dauth. in hypot. ſect.9* Blutbann
17. Halsgericht. Hiſce verò Comitibus ſuberant Vicarii, qui in Jure
Saxonico Sculteti appellantur, & illi erant primi ex Scabinis, ſine
quibus Judicium haberi non poterat Landrecht *art.59 lib.1.art.52.l.3.*
Dicuntur & Scultaſii, quaſi debitum exſolvere jubentes. Schuld/
18. heiſſen. Pignoris capione & multa. Lehmann *Chronic. Spir.22. lib.2.*
Et hi Comites Vicarii vel Sculteti ſuos habuerunt Adſeſſores judi-
cii, qui Scabini dicti. Quorum numerus non ubiq; idem fuit, in-
19. terdum enim ſeptem fuerunt in L L. Longobardicis *lib.2.tit.51.* Inter-
dum 12. cum Sculteto ad Exemplum Chriſti & Apoſtolorum, ut piè
fabulatur gloſſa. Ex quibus omnibus illud ſaltem probamus, Sca-
binorum officium eſſe antiquisſimum, in Germaniâ, præſertim verò
20. in Saxonia. Quamvis verò ſubſequentibus temporibus in Civitati-
bus Conſules & Senatores Reip. admoti fuerunt, in Saxoniæ tamen
Ducatu Scabinorum nomen tam in urbibus quàm pagis exſtinctum

nondum

nondum videmus, ſed in viridi adhuc ſunt obſervantiâ Richter und Schöppen. Ita tamen ut non una ſit eademq; omnium Scabinorum conditio. Alii enim ratione loci ſunt Provinciales, alii in Civita- 21.
tibus, & vel in judicio Criminali vel Civili, aliî Pagani. Et illi 22.
Provinciales Land-Schöppen tam ruri quàm in urbibus adhibentur, in exequendis debitis & ſubhaſtandis bonis *Conſtit. Elect. 32. p. 1.* Gerichts-Ordnung c. 39. §. Würde aber ꝛc. *Berlich. p. 1. Concl. 81. n. 217.*
In pagis verò Judici adſunt duo Dorff-Vorſteher oder Heime-Bür- 23.
ger/ qui leviter poſſunt punire homines illius univerſitatis, vel quorum eſt in criminalibus cauſis occiſorum cadavera tollere, vulnera inſpicere, præſente Medico vel Chirurgo, delinquentem captivitati ſubjugare vel alio modo Judici asſiſtere. *Col. dec. 161.* Aliud de- 24.
nique munus eſt Scabinorum tam in civilibus quam criminalibus cauſis in civitatibus, de quibus agemus circa Officium Adſeſſorum & Scabinorum. (2.) In terris præſertim Saxonicis alii ſunt & dicun- 25.
tur Scabini, qui unà cum Judice judicandi & cognoſcendi vim ac poteſtatem habent, & non tantum judici ſuggerunt jus, ſed & judicant ipſi, & judicio uſq; ad executionem adſunt. De quibus propriè hæc noſtra eſt occupata diſſertatio. Alii verò (2.) qui ita Adſeſſo- 26.
res ſunt Judicii vel Collegii, ut ſaltem de jure reſpondendi habeant facultatem citra omnem jurisdictionem, uti ſunt Scabini Lipſienſes Churfürſtliche Schöppen zu Leipzig. Et deniq; (3.) Alii qui & judi- 27.
candi & de jure reſpondendi utramque habent facultatem, quales fuerunt Scabini Magdeburgenſes de quibus modo dicemus. De ſingulis pauca. Et quidem primi generis Scabini, ſunt illi Adſeſſores, qui vel in judicio civili vel criminali Judici adſunt, & quales 28.
deſcribuntur in Conſtitutione Carolinâ *art. 4. 12. 13.* Et de quorum officio infrà pluribus dicetur. Quod verò illos (2.) attinet Scabinos, qui ſolam de jure reſpondendi poteſtatem habent, illi meritò comparantur Romanorum ICtis, quibus de jure reſpondendi data erat poteſtas. l. 2. ff. d. O. Juris. De quibus Ex hiſtoria Germanici Juris illud jam nunc deducendum eſt, qua occaſione Scabinatus, vel 29.
Collegia Scabinorum præſertim in Saxoniâ à Principibus vel Electoribus Saxoniæ inſtitui cœperint. Poſtquam nimirum Jura Civilia Romana Juſtinianæa tempore Lotharii Saxonis è bibliothecis Ita- 30.
liæ eruta in Germaniam translata, ut in Scholis publicè ad legen-
dum

dum proponerentur, quod factum ſvaſu *Irnerii* ſive *Werneri* Saxonis ICti, qui arthenticas Codici inſeruiſſe dicitur non an. 1150. ut putat Forſterus *in hiſtor. juris civ. l.3. c. 6.* ſed an. 1132. uti ſentit Spangenberg. *in Chron. Sax. c.219. Helvic. in Chronol. Chron. jur. Weichb.*
31. *Gryphiander d. Weich. Saxon. c.68.* Et ſucceſſu etiam temporis Jus Canonicum à Monacho Gratiano compilatum æmulatione ducto, quod publicatum & abſolutum anno 1150. Germania quæ antiquis temporibus jure conſvetudinario & non ſcripto uſa fuerat, & jure cœpit ſcripto uti. Imperatores etenim juri Civili Romano addide-
32. runt ſaluberrimas Conſtitutiones. Adhibuerunt etiam & Imperatores Romanorum ICtos celeberrimos, inter quos eminent *Bulgarus*,
33. *Martinus*, *Jacobus & Hugolinus*, Anteceſſores Bononiæ qui à conſiliis fuerunt Imp. Friderico Barbaroſſæ Cujac. ad 1. F. 12. quorum opera & conſiliis multæ LL. quam optimæ traditæ ſunt, qualis eſt Conſtitutio *de pace tenenda 2. F.27. de prohibita Feudi alienatione 2. F.53.* Et quamplurimæ aliæ, ex quibus eſt etiam *Authent. C. Ne filius*
34. *pro patre. Heig. p.2. qv.11. n.2.* Inter hæc publica jura, Saxonica quoq; ſcripta originem ſuam his temporibus cœperunt. Moribus enim uti inchoata ſunt eadem, ita à tempore Caroli Magni ab Imperatoribus ſubſequentibus variè mutata & interpolata ſunt. Donec tandem Autore Repkovio & hortatu Hojeri Comitis à Falckenſtein in
35. ſpeculo quodam Provincialia jura Landrecht collecta, & publici juris facta fuerunt, quem laborem cœptum ſub Ottone IV. ſub Friderico vero II. ad finem perductum & ab eodem anno 1213. in Comitiis Martisburgenſibus confirmatum, rerum Germanicarum ſcriptores exiſtimant. Spangenberg. *in Chron. Sax. c.247.* cui aſſentitur *Hei-*
36. *gius 1. qu.8.* A quo jure Provinciali non magno intervallo receptum putant in Germania jus Feudale, quod utrumq; ſub Friderico II. collectum ſentiunt nonnulli. Gryphiand. *d. Weichbild. Saxon. c.5.*
37. *n. 8.* Ex jure poſtmodum hôc Provinciali Saxonicô, quod Landrecht vocatur & continetur in ſpeculo Saxonico collectum videtur jus Municipale Magdeburgenſe, cujus Autorem faciunt Ottonem à Mangenfeld. Eundem quoq; ſpeculi Saxonici Gloſſatorem, quam-
38. vis imperitum ſatis & incautum. Hoc jus Magdeburgenſium Statutarium Weichbild. vocatur, & epitome quaſi eſt ſpeculi Saxonici & omnino recentius illo Provinciali, uti multis

tis probat *Gryphiander d. Weichbild. Saxon. cap. 51. per totum.*
Cum jus Weichbildicum circa annum Chriſti 1200 vel ſerius col-
lectum eſſe exiſtiment alii. Dictum vero hoc jus Weichbildicum 39.
ita eſt Statutarium vel Municipale Civitatis Magdeburgenſis, quæ
metropolis tunc erat Saxoniæ, ab antiquo vocabulo Weichbild, id eſt,
ſtatuâ aliquâ civitatis vel effigie Imperatoris, quam vulgo, ſed ma-
le, uti erudite oſtendit Gryphiander in ſuo tractatu de *Rulandis Sa-
xonicis cap. 51.* Rulandum vocant, voce metonymice ſumtâ & trans-
lata ad jurisdictionem, territorium municipale, cujus erat ſignum.
Erat enim hæc ſtatua Rulandi vel Weichbild index Banni Regii, id
eſt, meri Imperii, daß am ſelben Orth ein Dingſtuell ſey unter des Kö- 40.
nigs Bann. Gladius enim ſignum Imperii vel Jurisdictionis Cri-
minalis, uti Baculus civilis, quod approbat Nemeſis Carol. art. 82.
Der Richter ſoll an der Gerichtſtatt ſitzen / ſein Stab (ſi ſit inferior)
oder bloß Schwert ſi ſit ſuperior in Händen haben. (2.) Weichbild vel
Rulandi effigies denotat jus fori Marck-Gerechtigkeit. (3.) Pacis eſt
publicæ ſignum & indicium Weichfried-Recht (4.) Et ultimo juris
municipalis eſt index, daß dieſelbe Stadt / Marckt oder Flecken Weich-
bild recht habe. *art. 9.* Weichbild. Quæ potiſſima ſunt jura Weich-
bildica, miſſis aliis cerebrinis, quæ Poetis non Hiſtoricis multo
minus ICtis fingere licet. Et hæc jura poſtmodum cœperunt expri-
mi per Vocabulum Weichbild Vide de hoc jure Weichbildico plura 41.
apud Gryphiandr. *d. VVeichbild. Saxonic. cap. 74. & ſeqq.* Ut igitur
ad id, cujus gratiâ hæc tam late deducta ſunt: tandem perveniamus,
Cum ergo eſſent in Germania & Saxonia jura ſcripta, ICtis opus
fuit. Quid enim eſt, jus in Civitate eſſe, niſi ſint, qui illud explica-
rent, ideoq; ICtis opus fuit, à quibus etiam non ſaltem Jus Saxoni-
cum & Provinciale daß Landrecht / ſed & Weichbildicum ſeu Muni- 42.
cipale Magdeburgenſium Stadtrecht ſequentibus ſeculis excultum
& expolitum valde eſt. Et juris & judiciorum vigor apud Saxones
adeo invaluit, imprimis vero in Civitate Magdeburgenſi, ut in illâ
Juris illius Weichbildici ſupremum conſtitutum fuerit Dicaſte-
rium, Der höchſte Dingſtuel Ober-Hoff und Schöppen-Stuell. Ha- 43.
buit vero hoc Judicium Præſidem & certos Aſſeſſores, qui Scabini
dicti, & conſtituti fuerunt illius juris Weichbildici obſervatores ſe- 44.
duli. Qui non proprio motu coaluerunt, ſed autorem habuerunt

Ottonem II. Imperatorem Weichbild *art. 10. ubi gloſſa n.6. annectit*
45. privilegium illius de anno Chriſti 978. Ac præditum fuit hoc Judicium & Scabinatus Magdeburgenſis non ſolùm poteſtate judicandi inter cives & illos, qui civitatis jurisdictioni ſuberant, tanquam ordinarium judicium; Sed & annexam habuit poteſtatem reſpondendi de jure, quod innuunt verba privilegii, Daß Sie auch allen auſſer der Stadt und Land Magdeburg / ſo rechts von ihnen begehren / Ent-
46. ſcheidung thun mögen. Quæ res & fundatio Scabinatus Magdeburgenſis adeò feliciter ceſſit, ut vicinæ gentes quam plurimæ, tanquam ad Oraculum, ad hujus judicii & Scabinatus autoritatem confugerint, & [a]Poloni, Bohemi, Sileſii, Luſatii, non aſpernati fuerint, hoc jure in terris ſuis uti, & præſertim illorum reſponſis, quæ
47. paſſim collecta, memoriam hujus judicii poſt deplorandam deſolationem conteſtantur. Atq; ſic Scabinatus Magdeburgenſis meritò pro vetuſtisſimo & celeberrimô judicio & Collegio Saxoniæ habendus. *Alemannus in libell. pro impet. impreſſ. in præf. de conſultation.* Vide de hoc Scabinatu *Chil.* König *in Proc. Jud cit.* Von Beyſitzern
48. und Schöppen. *Matth Steph. de Jur. d. l.3 p 2.c.4. Pheil. Conſil. 188.* Hic modus conſtituendorum Judiciorum poſtquam felicem ſucceſſum habuit, in Saxoniæ Ducatibus & Electoratu & alii plures conſtituti ſunt Illuſtrisſimorum Principum & Electorum autoritate, qui jure territoriali leges condere, Magiſtratus conſtituere, quæq; ad adminiſtrationem juſtitiæ faciunt, inſtituere & ordinare valuerunt. *Knichen d. jur. territor. c.3. n.324. Limnæus d. jur. Pub* Et ſanè Scabinatuum & judiciorum conſtituendorum jus omninò licitum imò
49. ſalutare videtur omnibus liberis Rebusp. & Statibus Imperii. *Reinking d reg. ſecul. l. 1. & 5. c.4. n.104.* In Epiſcopatu itaq; Magdeburgenſi Hallenſis Scabinatus tanquam filia ex Magdeburgenſi prognata eſt & pari jure reſpondendi jam tempore Magdeburgenſis gaudebat. *art. 10* & Gloſſ. ibid. Weichbild. In Electoratu quoq; Saxoniæ Scabinatus Lipſienſis & Wittebergenſis, in reliquis verò Ducatibus Saxoniæ Jenenſis & Coburgenſis, ſucceſſu temporis inſtituti clari ſunt, & eminent adhuc hodiè inter Collegia Juridica Germaniæ, quibus de jure reſpondetur. De quorum fundationibus, privilegiis, Scabinorum numero, forma & modô pronunciandi nimis longum foret hic pluribus diſſerere. Fortasſis de illis peculiariter agen-
50. dum nobis aliquando erit. Extra verò Saxoniam quoq; Scabinatus

fuiſſe

fuiſſe in Germania teſtatur Scabinatus Stetinenſis, cujus meminit *Frideborn in deſcprit. urbis Stetinenſis.* à Barnimo 2. Duce inſtitutus & à Bogislao X. anno 1504. reformatus, in quô fuerunt XI. Scabini ex ſenioribus populi electi, qui ſucceſſu temporis rerum forenſium periti ad clavum Reipublicæ gubernandum potuerunt adhiberi. Et 51. hæc videntur eſſe incunabula Scabinorum & Scabinatuum in Germania præſertim verò in Saxonia, ex quibus omnibus patet, quales illi ſint, qui Germanis Scabini dicti, & quâ ratione conveniant cum illis, quos Romani ICtos & Adſeſſores nominarunt vel Conſiliarios.

CAPUT TERTIUM

De

CONSTITUTIONE, ELECTIONE ET VOCATIONE, ADSESSORUM ET SCABINORUM.

SUMMARIA.

1. *Diſpoſitio Capitis.*
2. *Circa Electionem Adſeſſorum Jure Civili Romano multæ apparent difficultates. Alii enim à Rep. alii à Principibus, alii ab ipſis Magiſtratibus & Præſidibus Provinciæ, vel etiam Delegatis Principum electi fuerunt.*
3. *Judices à Magiſtratibus dati Adſeſſores non habuerunt, quorum induſtria videtur eſſe electa.*
4. *Non diſtingvitur jure Civili, Num Magiſtratus majores, vel minores fuerint.*
5. *Qui à Principibus dati unà cùm Præſidibus fuerunt miſſi ut Comites.*
6. *Vel ipſi Magiſtratus Romani ſibi eligebant Adſeſſores, vel operâ parariorum.*
7. *De jure Canonico Delegatus quoque Adſeſſorem habere nequit, niſi certis caſibus exceptis.*
8. *Ordinario Judici omninò licet ſibi Adſeſſores adſciſcere quos & quot velit, cum adſeſſoris datio conducat ad juriſdictionis feliciorem expeditionem.*
9. *Tam litigantibus, quam Judici ſalutare eſt multitudini & difficultati litium conſiliis & legalitate Conſiliariorum ſubveniri.*
10. *Cui conceſſum eſt juriſdictionem ſuã alteri delegare (quod*

ordinario licet) eidem non poterit eſſe denegatum Adſeſſores ſibi in partem laborum & conſilii vocare.

11. Magiſtratus Civitatum ſibi eligunt Adſeſſores prudentes, & vario rerum uſu exercitatos.

12. Non diſtingvitur hâc in parte inter judicium Civile & Criminale, nec obſtat, quod judicio Criminali ipſi Judices intereſſe debeant.

13. Diſtingvitur inter Judices & Adſesſores, qui ex perſonali obligatione ipſi judicio intereſſe coguntur, & qui alios dare posſunt.

14. Judices ordinarii juſtis de cauſis impediti per alios judicare posſunt ex Conſtitutione Criminali.

15. Etiam judex, cujus præſentia in judicio necesſaria eſt, non prohibetur Adſeſſores admittere in Conſilium.

16. Qui juriſdictionem criminalem habent, ſtatus Imperii vel alii ex concesſione ſuperioris, vel de ea inveſtiti ex conſvetudine eam ut plurimum exercent per alios.

17. Magiſtratus Unum vel plures ſibi Adſeſſores eligere valent pro cujusq; Reip. & judicii qualitate: aliisq; circumſtantiis loci & perſonarum.

18. Cujusq; tamen judicii & conſvetudo & obſervantia vel civilis vel criminalis ejusdemq; fundatio imprimis eſt ſpectanda.

19. Quibus modis conſtituantur Adſesſores in Camerâ Imperiali ſupremo Germaniæ Tribunali.

20. Adſesſorum Cameræ præſentatio & denominatio.

21. Eorundem Examen.

22. 23. Electio & Juramentum.

24. Recenſetur modus conſtituendorum Adſesſorum Electoratus Saxoniæ, in judicio ſupremo Aulicô, Appellationum, Curiis Provincialibus &c.

25. In nonnullis Judiciis Saxoniæ Adſeſſores nullâ factâ denominatione à Sereniſſimo Electore immediate conſtituuntur. Ut in Conſiſtorio Eccleſiaſtico, quod Wittebergæ eſt.

26. Profesſores in Academiis præviâ denominatione Senatus Academici, à Sereniſſimo Electore Saxoniæ conſtituuntur.

27. Similis ferè eſt conſtitutio Scabinorum, qui de jure reſpondent.

28 Olim Jure Saxonico Scabini de ſede Scabinali inveſtiti fuerunt; & officium translatum fuit ad legitimos hæredes Feudales.

29. Sublato hôc jure ſuccesſionis penitus

penitus prævia denominatione Scabini à Superiore vel Principe eliguntur & confirmantur.

30\. *Scabini VVittebergenſes eo ipſo conſtituuntur, quo tanquã Profeſſores Juris ad Adſeſſoratum Curiæ Provincialis adoptantur, vocantur enim Adſeſſores* Des Churfürſtl. Hoffgerichts und Schöppenſtuels.

31\. *In reliquis Judiciis Saxoniæ Nobiles & Magiſtratus oppidani ſibi ipſis eligunt Adſeſſores.*

32 *Scabinorum vel Adſeſſorum Judicii Criminalis juramentum.*

33\. *Formula Juramenti Scabinorum, qui de jure reſpondent.*

POſtquam hactenus de variis Adſeſſorum appellationibus, in ſpecie verò de Scabinis egimus; Poſtulat ordo ut nunc (3.) dicamus de Adſeſſorũ Conſtitutione, electione & vocatione. Et quidem primo loco de jure univerſaliori vel communiori, quod eſt jus Civile Ro- 1.
manum, poſtmodum de communi Imperii & deniq; ſpecialioribus Cameræ Imperialis & fori Saxonici juribus. De jure Civili Romano, quemadmodum circa poteſtatem judicis dandi multæ difficultates erant, uti vidimus in diſſert. præcedent. octavâ, ita non apparet, quinam propriè eligere vel habere ſibi potuerint Adſeſſores. Legimus enim nonnullos datos à Rep. & Principibus unà cum Magiſtratibus & Præſidibus Provinciæ, ut Comites illorum eſſent in judicando *l. 4. ff. d. off. Adſeſſ.* nonnullos verò electos & cooptatos ab ipſis Magiſtratibus vel Delegatis Principis, qui ob autoritatem Principis loco Magiſtratus habentur. Extra hos verò non videtur facilè adſerendum, quod Adſeſſores habere vel eligere potuerint alii, id eſt judices à Magiſtratibus dati, quorum in- 3.
duſtria electa videbatur, per quos judicabant Magiſtratus, vel etiam Delegati ab aliis quam Principibus, ut inde concludendum videatur, jure Civili non potuiſſe ſibi Adſeſſorem eligere aliquem, niſi Magiſtratum geſiſſet, qui & Judicem pedaneum dabat, vel Principis eſſet delegatus *Vultejus de Jud. lib 1. Cap. 7. n. 24.* Neq; tamen hic diſtin- 4.
gvimus inter Magiſtratus Majores & Minores, cum & decuriones & reliquos Municipales Magiſtratus ſibi ipſis Adſeſſores elegiſſe appareat. Quod verò dictum Principes in Provincias miſiſſe Adſeſſores *l. 52. ff. quibus ex ca. ma.* ita intelligendum eſt, quod hoc fecerint

5. interdum una cum Provincialibus Magiſtratibus ut Comites& Conſiliarii eſſent *l 4. ff. d. Offic. Adſeſſor.* Alias enim & ipſi habuerunt poteſtatem ſibi eligendi Adſeſſores *Umm. ad Proc Judic diſp. 2. n. 9.*
6. Solebant autem Magiſtratus Romani ſibi eligere ipſis Adſeſſores, vel
7. operâ parariorum *l. ult. ff. d. Proxenet.* De jure Canonico perindè ut Civili etiam Delegatus quidem judex prohibetur Adſeſſorem adſumere & ſibi adjungere limitatô tamen modô, ut non prohibeatur (1.) Si eo indigeat, quod ejus conſcientiæ relinquitur. (2.) Si eî de propriô providere velit. (3.) Ut talem adſumat, qui neutri parti eſt ſuſpectus (4.) Ut partes ei ſalarium dent *Cap. XI. Statutum §. Adſeſſorem de reſcriptis in ſexto.* Verba nempe ita habent: *Adſeſſorem autem ut quandoq; faciunt aliqui fraudulenter (niſi eô indigeat quod conſcientiæ relinquatur ejusdẽ) ſibi nequaquã adjungat, alioquin de ſuo proprio providere teneatur eîdem, Si autem indigeat ipſum neutri parti ſuſpectum adſumens, ei de competenti ſalario providè moderandò ab*
8. *eo faciat à partibus communiter provideri.* Ex quo loco infert *Ummius ad Proceſſ. Judic: diſp. 2. th. 1. n. 8. quod multò magis cuivis Judici ordinario hodie ſit permittendũ ſive Magiſtratũ habeat mediatè vel immediatè ab Imp. pro lubitu Adſeſſ. aſſciſcere, quod illa Adſeſſoris electio nil ſapiat Jurisdictionis. Eo ipſo enim ubi quis ordinariam habet jurisdictionem, id eſt, judicandi & cognoſcendi facultatem, id etiam adeptum videtur, ut talem adſumat, absq; quo vix bene & conformiter juri judicare poteſt.* Verba ſunt Ummii quæ probat *argum. l. 2. ff. d.*
9. *Jurisd.* quod conceſſâ jurisdictione, ea quoq; conceſſa intelligantur, ſine quibus jurisdictio explicari non poteſt. Et quod è re ſit tam illorum, quibus juſtitia adminiſtratur, quam ipſius Judicis, ut multitudini & difficultati cauſarum, & negotiorum: nec non ſimplicitati & imperitiæ judicum, Adſeſſorum, conſilio & legalitate ſuccurratur.
10. *Angel. Conſil. 271. Rosbach proc. jur. Civ. lib. 7. n. 4.* Accedit argumentum à majori ad minus, quod cuivis Magiſtratui & ordinario judici (ſublata enim eſt hodie differentia maximam partem inter illa duo.) permiſſum ſit judicem delegare, vel per delegatum & extraordinarium judicem cauſæ cognitionem ſuſcipere, ſive ille ſit ſuperior ſive inferior, pro modo ſuæ jurisdictionis *t. t. X. d. off. iud. delegat. tot. t. ff. d. eo cui mand. eſt jurisd. l. ſolet. ff. d. Jurisd.* qui delegatus vices delegantis ſuſtinet & extraordinarius dicitur. *Marant*

diſp.

diſp. 1. n. 33. Gail. l. 1. obſerv. 97. Si itaq; totum quaſi actum judicandi judex alteri committere per delegationem poteſt vel Commiſſionem (Commiſſarii inde enim quoq; dicti) quod utiq; poteſt, quare non ad feliciorem judicii vel civilis vel criminalis expeditionem in partem conſilii & laboris adoptare & vocare poſſet Adſeſſores, Conſiliarios Jurium q; Conſultos. Et videmus illud in bene conſtitutis Rebus publicis quotidiè fieri, ut tam Civitates liberæ, quam Muni- 11
cipales quoq; vi jurisdictionis quam habent, ſibi in in judiciis ſuis pro arbitrio & voluntate Viros eligant prudentes, & rerum uſu exercitatos, quorum conſiliis in admniſtrandâ juſtitiâ & judicando fruuntur. Nec differentia hic aliqua eſt facienda inter judicium Civile 12
& Criminale; Nec enim obſtat quod in Conſtitutione Carolinâ art. 1. à judicibus id flagitari videatur, ut tàm Nobiles quàm alii ipſi judicio Criminali intereſſe debeant in verbis: Und dieweil ſich eine Zeit her; an etlichen Orten etliche von Adell und andere / derer ſolch Gericht eigener Perſohn Ampts halber und ſonſt zubeſitzen gebüret / ſich bey ſolchen Gerichten zu ſitzen geweigert / und ihres Standes halber geſcheuet / da durch dan das Ubell mehrmahl iſt ungeſtrafft blieben. So mögen dieſelben / dieweil ihn ſolch Gericht beſitzung an ihrer Achtbarkeit oder Stand gantz kein Nachtheil gebehren ſoll noch kan / ſondern mehr zur foderung der Gerechtigkeit und Straff der Boßhafftigen / und denſelben von Adel und Emptern zur Ehren reichet und dienet / ſolch peinlich Gericht / alß Richter und Urtheiler beſitzen. &c. Ad hunc enim textum reſpondemus, quod loquatur de iis Judicibus & Ad- 13
ſeſſoribus judicii criminalis, quibus illud ex perſonali obligatione eſt ſubeundum, & qui vel Nobiles vel alii ad id conſtituti & à ſuperiori Magiſtratu vocati & ordinati, qui per alios hoc munere fungi nequeunt, non aliter ac jure Civili Judices dati, vel etiam ab ordinario delegati, quorum induſtria eſt electa. Aliud verò dicendum 14
de iis, qui vel jure ſuperioritatis vel per inveſtiturā & ſuperioris conceſſionem jurisdictionem habent & Magiſtratum gerunt, his enim quamvis laudabilius ſit, ſi ipſi Judicio interſint, præſertim criminali, interim tamen ſi nequeant, vel ætate vel imperitia impediti, per alios jus dicere & adminiſtrare poſſunt. Quod evincunt verba articuli ſequentis criminalis 2. Welche Perſonen von ihrer Gutter wegen die peinliche Gericht zu beſitzen ſchuldig ſein und daſſelb aus Schwach-

heit

heit oder Gebrechtigkeit ihres Leibes/Vernunfft/ Jugend/ ander Ungeſchickligkeit halber nicht beſitzen oder verweſen mögen / ſo offt das aus Not geſchicht/ſol der oder dieſelbigen andere Tügliche Perſonen zur Be-
15. ſitzung des Peinlichen Gerichts an ihre ſtadt ordnen und beſtellen. Poſito etiam, quod textus ordin. Criminalis præſentiam ipſius requirat, qui Jurisdictionē habet criminalem, præſertim in ſolenni illo, quod vocant das Nohtpeinliche Halsgericht/ inde tamen non ſequitur, quod non ſibi Aſſeſſores vel Scabinos quis plures eligere poſſit qui ipſi jus ſubminiſtrent & pro parte judicent, cum hoc potius præcipiatur Judicibus, quam interdicatur. Et cum obſervantia fori optima ſit LL. interpres, videmus in Germania omnes illos, qui Jurisdictionem habent, vel civilem vel criminalem, hâc poteſtate eſſe præditos, ut hanc
16. vel per ſe ipſos, vel per alios judices aut Adſeſſores admiuiſtrent. Sic Principes, Duces, Comites, Barones per ſuos Conſiliarios & Præfectos, Nobiles itidem per Præfectos und ihre Ambts Leute und Gerichts Verwalter / Civitates liberæ verò & Magiſtratus Civitatum per ſuos Prætores judices & ſcabinos tam civilem quam crimi-
17. nalem exercent jurisdictionem, & dubium nullum eſt, quin unum vel plures ſibi eligere poſſint vel Judices vel Adſeſſores, pro cujusq; Reip. ſtatu; vel ejus qui Jurisdictionem habet, vel proprio jure, vel ex alterius conceſſione, conditione, & civium, quos regit, qualitate.
18. Quamvis hac in re cujusq; Judicii vel civilis vel criminalis conſvetudo & fundatio ſet attendenda. Cum aliter ſe habeat electio Adſeſſorum in inferioribus judiciis, aliter in ſuperioribus. Videndum ergò nunc eſt, quomodo Adſeſſores eligantur in Camera Imperiali & à
19. quibus, antequam deſcendamus ad Adſeſſores noſtrorum judiciorum in Electoratu Saxoniæ. Quod nimirum electionem & conſtitutionem Adſeſſorum Cameræ attinet, ſequenti illa fit modo. Primò in eâ conſideranda eſt Præſentatio (2.) Examinatio (3.) Cooptatio &
20. Electio (4.) Juramenti præſtatio. Quoad primum Adſeſſore quodam mortuo, vel decedente à ſuo munere Judex illi qui præſentandi jus habet, denuntiat, requirendo ut intra ſex hebdomadas alios duos vel tres præſentet, adjecta comminatione, ut niſi id fiat, quod judex & Adſeſſores aliam idoneam ſint recepturi. Quâ facta requiſitione, quæ per nuntium fit, duo vel tres ab illis preſentantur, qui jus præſentandi habent, quales ſunt hodiè novem circuli (1.) Auſtri-

acus (2.) Burgundicus. (3.) Bavaricus. (4.) Franconicus (5.) Svevicus (6.) Rhenanus (7.) Weſtphalicus. (8.) Saxonicus ſuperior (9.) Saxonicus inferior; & præter hos præſentandi jure imprimis gaudent Imperator & 7. Electores, Moguntinus, Trevirenſis, Colonienſis, Bavaricus, Saxonicus, Brandenburgicus, Palatinus. Et præſentandi quidem vel Nobiles vel Gradu juris inſigniti Doctores vel Licentiati der Rechten gewürdigte/ & præſerim tales, qui illius circuli, à quo præſentantur, jurisq; quod in eo viget, ſint periti. Factam præſen- 21.
tationem comitatur (2.) Examen, in quo illud notatu dignum, quod præſentatorum eruditio legalis per relationem cauſæ jam concluſæ exploretur, & præſentatus ne alterius ope uti poſſit in relatione, reliquis Adſeſſoribus copia datur, qui habitæ relationi interfuerunt, ex iisdem actis opponendi. Et hôc quoq; peracto examine (3.) ma- 22.
gis idoneus eligitur in locum vacantem, quamvis ille ultimo loco ſit denominatus, quod ſecus eſt, ſi duo vel tres æquè idonei deprehendantur. Electus autem (4.) fide juramenti obſtringitur: cujus formula habetur in der Cammergerichts Ordnung *part. 1. tit. 57.* 23.
Von des Kaiſerlichen Cammer Richters und der Beyſitzer Eid. In Electoratu noſtro Saxoniæ Adſeſſores & Conſiliarii paulò aliter in ſupremis dicaſteriis eliguntur, Mortuo enim vel decedente vel re- 24.
ſignante Adſeſſore in Senatu Aulico, vel ſupremo Appellationum Judicio, vel etiam Curiis Provincialibus, Præſides judiciorum, una cum reliquis Adſeſſoribus duos vel tres denominant Principi & Electori, cujus eſt ex iis magis idoneum eligere, & qui prævio mandato & vocatione Sereniſſimi Electoris in numerum Collegarum & Adſeſſorum, quamvis non niſi juratus, recipitur. Ita tamen, ut ſemper ad juramentum religionis inſimul adſtringatur. In nonnullis 25.
verò judiciis absq; præviâ denominatione Adſeſſores à Sereniſſimo Electore ſimpliciter eliguntur, uti in Conſiſtoriis Eccleſiaſticis. Quibusdam verò Collegiis & hæc facultas data, ut ſibi ipſis Adſesſores ex votorum pluralitate eligerent, qua ratione Adſeſſores noſtræ Facultatis ab ipſo Collegio eliguntur. Quod tamen de Profeſſoribus 26.
Juris vel reliquarum Facultatum non licet affirmare, qui à Sereniſſimo Electore vel Senatu Eccleſiaſticô præviâ Academiæ denominatione eliguntur & cooptantur. Similis fere conſtitutio & Electio 27.
eſt Scabinorum καθ᾽ ἐξοχὴν ſic dictorum, vel Adſeſſorum Scabina-

28. tuum. Quamvis enim olim de ſede Scabinali inveſtiti fuerunt, jureq; feudali ſive Primogenituræ ad Filium vel proximum agnatum transmiſerunt, adeò ut exiſtente legitimo Succeſſore, alius à Scabinis nec nominari, nec Fundatore ſubſtitui potuerit. Landrecht *art. 26. lib. 3. Weichbild. art. 10 n. 6. Col. d. P. E. p. 2. c. 1.* Hodiè tamen illud
29. jus ſucceſſionis penitus ſublatum, & prævia denominatione à ſupremo vel Principe eliguntur & confirmantur, & ad ſimilitudinem Profeſſorum Scabinis jus denominandi ſalvum eſt, quibus perſpectum, quem hâc ſpartâ dignum cenſeant, & collegio ſuo adoptandum, quod jus nominandi Magdeburgenſes habuiſſe teſtatur *Konig in Proc. tit.* von Beyſitzern idem teſtantur alii de Scabinatu Lipſienſi.
30. In Scabinatu noſtro, illud peculiare eſt; quod dependeat à Curiâ Provinciali, unde Adſeſſores dicuntur Beyſitzer des Churfl. Hoffgerichts und Schöppenſtuels / qui eo ipſo quo Adſeſſores fiunt Curiæ Provincialis, fiunt a. hujus mediante Profeſſione juris, & Scabina-
31. tui adſident. In reliquis Judiciis Saxoniæ, quæ vel Nobilium ſunt vel Civitatum, Adſeſſores, Scabini vel Judices dantur & eliguntur ab illis, qui Magiſtratum gerunt & jurisdictionem. Nobiles judicium præſertim Criminale excercent Durch ihre Gerichts Verwalter Richter und Schöppen. Sicuti etiam in Civitatibus ſuos habent judices & Scabinos Stadtrichter und Beyſitzer. Richter und Schöppen. *Chilian* König *in proc. 23. Matth. Steph. d. off. jud. lib. 1 cap. 3 n. 16.*
32. Scabinorum autem & Adſeſſorum Criminalium juramentum in Conſtitut. Carolinâ tale eſt. Es ſoll ein Jeder Schöff oder Urtheilſprecher des Peinlichen Gerichts dem Richter deſſelben geloben und ſchweren / wie hernach folget / welches Pflicht ihme den Schöffen vorgeleſen und er alſo nachſprechen ſoll. Ich ſchwere / Das ich ſoll und will in peinlichen Sachen rechte Urtheil geben und richten / den Armen als den Reichen / und das nicht laſſen / weder durch Lieb / Leid / Neid / Gab / noch keiner andern Sachen wegen / und ſonderlich will ich Kaiſer Carl des Fünfften und des H. Reichs peinlicher Gerichts Ordnung getreulich geloben / und nach meinen beſten verſtandnüß halten und handhaben / alles getreulich und ungefehrlich. Alſo helffe mir Gott und das H. Evangelium. In foro Saxonico Adſeſſores & Judices ad pronunciandum, ſecundum quoq; jura Saxonica & fori cujusq; obſervantiam adſtringuntur, de quibus variorum juramentorum formulis conſule Ap-

pella-

pellation Hoffgerichts und Conſiſtorial Ordnung. Inferiora judicia quælibet peculiaribus ſolent juramentorum formulis pro qualitate Perſonæ & cauſarum vel judicii ipſius uti. Scabini vel Adſeſſores qui de jure reſpondent, in hunc fere modum jurant. Jch ſchwere das ich dieſen meinen Stand / Chriſtlich / ehrbar und auffrichtig fuhren / und in Sachen / in welchen mir / vermöge meines Ampts / zu Urtheilen oder zu conſuliren gebüret / ohne beyſein des meiſtentheils meiner Collegen gar nichts / neben denſelbigen aber / und alſo mit gemeinen Rathe nach meinen höchſten vermögen / allein das Urtheilen und Conſuliren will / waß ich in meinen Gewiſſen des Rechten und Acten gemeß zu ſein erachten werde / hierinnen weder Liebe / Neid / Gabe / Freündſchafft oder anders anſehen / ſondern mein gantzes intent und conſuliren zu Gottes Ehren / zur Befoderung der Juſtitz / Fortſetzung der Gemeinen wolfart / richten und anſtellen will. &c. Et tantum de Adſeſſorum conſtitutione, Electione & Juramento.

CAPUT QVARTUM.

De

ADSESSORUM ET SCABINORUM QVALITATIBUS VARIIS, NUMERO ET SALARIIS.

SUMMARIA

1. 2. Circa qualitates Adſeſſorum & quidem ratione Patriæ, illud in Jure Civili Romano peculiare eſt, quod nemo in Patriâ ſuâ Adſeſſoris munus ſubire potuerit ultra quatuor menſes.

3. Non proxima hujus prohibitionis ratio eſt, ſed valde remota, quod nemo Propheta in patria acceptus, & quod Civis à Civibus parum æſtimetur, cum tamen ille, qui Magiſtratum vel ejus vices gerit, ſuſpici debeat & honore affici.

4. Ratio proximior & elegantior eſt hujus prohibitionis, quæ traditur à Paulo ICto, ne Adſeſſor civibus ſuis vel gratioſus, vel calumnioſus nimium appareat.

5. Curator Reip. adſeſſores habere poterat à provinciâ, cujus erat Curator.

6. Ratio, quia tractabat Curator cauſas levioris momenti, nempe res pecuniarias, quibus facilius originarii, quàm extranei adhibentur.

7. Ceſſabat quoq; prohibitio ſi eadem

dem Provincia diviſa, quæ olim uno Præſide gubernata, in alterâ enim ortus, in alterâ adſidere poterat.

8. *Moribus noſtris contrarium fere viget jus, & originarii in muneribus publicis præferuntur extraneis, quod Provinciæ, in quâ nati ſunt, jura & ſtatuta magis nôſſe credantur, & major ab iis erga Patriam amor præſumatur.*

9. *In Camerâ Imperiali non ſolum Germani exteris, ſed & inter Germanos illi præferuntur Adſeſſores, qui ejus Circuli, à quo præſentantur, Jura & conſvetudines edocti ſunt præ aliis.*

10. *Probatur Textu Ordination. Camer. p.1. c.3.*

11. *Idem Jus Cameræ obtinet & de Judice & Præſidibus & Adſeſſoribus.*

12. *Num liceat extraneo Adſeſſoris vel Judicis munere fungi, de eo cujusq; Provinciæ & loci obſervantia conſulenda.*

13. *In Electoratus Saxonici Judiciis promiſcuè & originariis & extraneis Adſeſſorum munere, ſi ad id vocentur, fungi permiſſum.*

14. *Regula Politicorum, quâ Peregrini in civitatem & Magiſtratum recipi prohibentur, nec omni exceptione major eſt, nec ſuis deſtituitur limitationibus.*

15. *Magis cavendum eſt in Rep., ne vel hæretici vel infideles in civitatem vel Magiſtratum cooptentur.*

16. *In Camerâ Imperiali non admittuntur ad munus Adſeſſorum, niſi vel Catholicæ religioni, vel Auguſtanæ Confesſioni addicti.*

17. *In Electoratu Saxoniæ ad officium publicum nemo adhibetur, niſi præſtito juramento religionis, cujus formula recenſetur.*

18. *Qualitas altera Adſeſſorum eſt, ut ſint integræ vitæ & famæ.*

19. *Extra matrimonium nati repelluntur.*

20. *Rationes dubitandi.*

21. 22. *Rationes decidendi.*

23. *Adſeſſura dignitas eſt, non honor ſolus.*

24. *Nec legitimati facilè ad munus Adſeſſorum recipiendi.*

25. *Ordinatio Cameræ non niſi legitimè natos agnoſcit pro Adſeſſoribus.*

26. *Ejusdem ſunt conditionis qui Parentibus nati illegitimis.*

27. *Tanta hujus rei in inferioribus Judiciis non eſt obſervantia.*

28. *Ex Conſtitutione Carolina Optimi quiq;, tàm ratione famæ & vitæ, in judicio Criminali ſunt eligendi Adſesſores & Scabini.*

29. *Legitimæ quoq; Ætatis (3.) ſint Adſeſſo-*

Adſeſſores, quæ quamvis nuſpiam L. L. ſit definita, regulariter tamen ad id munus, niſi majores 25. annis de jure Civili, vel 21. de jure Saxonico admittendi ſunt.

30. *Limitant idipſum Dd. ſi Adſeſſor ſit maturi judicii, & probatæ Eruditionis.*

31. *Quarta & ſummè neceſſaria Adſeſſorum qualitas eſt Legalis prudentia.*

32. *Magiſtratibus & Judicibus imperitis eſſe licet ſi Legum peritos habeant Adſeſſores.*

33. *Adſeſſores imprudenter conſulentes actione in factum, ex dolô verò conveniendi in veram litis æſtimationem.*

34. *Adſeſſores conveniunt cum Judicibus pedaneis Romanorum, qui ex numero ICtorum electi.*

35. *Quod Adſeſſores Judicum periti LL eſſe debeant, omni jure probatur.*

36. *Textus Juris Romani Civilis.*

37. *Jure Camerali Adſeſſores eſſe nequeunt, niſi gradu Doctoris vel Licentiati ornati.*

38. *Nobiles eruditione ſint iis pares, jurium & controverſias Judiciales referendi & decidendi periti.*

39. *Textus elegans Juris Cameralis.*

40. *Admittuntur etiam qui in Academiis extra Germaniam Gradum vel eruditionem ſibi compararunt.*

41. *Spatium quinquennii in Academiis abſoluti in Camerâ non ſtrictè obſervatur, ſed magis dexteritas & cauſarum dirimendarum experientia attenditur in Adſeſſoribus.*

42. *In Electoratus Saxonici Judiciis majoribus, Conſiliarii vel Adſeſſores non facilè eliguntur, niſi vel Gradu quodam Juris ſint ſummô inſigniti, vel prudentiâ & Legalitate ſpectatiſſimi Viri, & Nobiles quidem hiſce qualitatibus haud inferiores.*

43. *In inferioribus Judiciis tanta non eſt Adſeſſorum cura & Electio habenda.*

44. 45. *Quamvis enim in Civitatibus majoribus, ICti & Doctores vel Legum periti, ad munus Adſeſſorum ſæpius vocentur, non tamen ii penitus excluduntur in judiciis & Civitatibus minoribus, qui vel aliquali Legum & proceſſus peritiâ pollent.*

46. 47. *Carolus V. nemeſi criminali judiciis criminalibus adhiberi voluit Viros prudentes & Optimos.*

48. *Noluit etiam Ipſos Judices præſentiam ſuam Criminali Judicio ſubtrahere.*

49. *Scabini & Adſeſſores Collegiorum*

giorum Juridicorum, quorum eſt de Jure reſpondere, imprimis ut exactâ jurium ſcientiâ & rerum forenſium praxi imbuti ſint, neceſſe eſt.

50. Sunt enim Germanis iidem qui Romanis JCti, qui poteſtate Principum de jure reſponderunt.

51. Unius ICti reſponſum hodiè illam autoritatem non habet, qualem habuit apud Romanos, ſed tutius arbitrati fuerunt Principes, ſi res dubia multorum judiciis in Collegio prudentum examinanda committeretur.

52. In Italiâ, Galliâ & Germaniâ paſſim Collegia ſapientum ordinata, quibus conſulentibus de jure reſponderetur, quæ in Saxoniâ Scabinatus vocantur.

53. Non recipiuntur alii in hæc Collegia, niſi ICti, Doctores & jurium peritiſſimi, qui veteribus Saxonibus dicti Schöffen bahre Freyen.

54. Adnectuntur qualitatibus Adſeſſorum tres quæſtiones Juris Civilis, circa easdem.

55. Clericus Laico adſidere non poteſt in judicio.

56. Multo minus in Criminali, à quo jure Canonico ſeverè repelluntur.

57. Magis dubitatur, Num Laicus Clerici Adſeſſor eſſe poſſit.

58. Rationes pro Negativâ ex jure Canonico.

59. Rationes pro Affirmativâ.

60. 61. Quænam ſit differentia inter Vicarium & Adſeſſorem.

62. In terris Principum & ſtatuum Imperii, qui Auguſtanam Confeſſionem amplexi, mixta dantur judicia, quibus partim Clerici, partim Laici adſident, vulgò dicuntur Conſiſtoria.

63. In Judicio merè ſeculari Clerici non admittuntur.

64. Circa quæſtionem alteram, num idem ſimul & Adſeſſor & Advocatus eſſe poſſit, diſtingvenda ſunt jura & judicia.

65. Jure Civili prohibitum eſt, ut quis, quamvis in diverſis judiciis, & Advocationis & Adſeſſoris munere fungatur.

66. Allegantur Textus & rationes.

67. 68. 69. 70. Contrarii textus explicantur & conciliantur.

71. 72 73. Jure Camerali eadem eſt prohibitio, quâ Adſeſſoribus interdicitur, Advocati inſimul munere defungi, ſed quamprimum in Adſeſſorem cooptatur, cauſas Clientelares deſerere tenetur, earumq; patrocinium, quamvis cœptum, continuare nequit. Quamvis ad munus Advocati reverti poſſit, ſi Adſeſſoratui reſignaverit.

74. Conſtitutione Criminali Carolina

lina idem & Advocatus & Scabinus Judicii Criminalis eſſe nequit.

75. 76. *In Electoratu quoq; Saxoniæ, nemo in eodem Judicio ſive ſuperiori ſive inferiori, utrumq; officium & Advocati & Adſesſoris excercere poteſt.*

77. 78. *In diverſis tamen judiciis ceſſat prohibitio, & poteſt Adſeſſor judicii, in alio judicio litigantibus patrocinium præſtare.*

79. *Haud facile Conſiliarii Principum vel Adſeſſores in ſupremis Judiciis, Senatu Aulico, Appellationum Judicio, Advocatorum quoq; munere fungi posſunt.*

80. *Jure quoq; Civili, unus idemq; duobus vel pluribus Magiſtratibus adſidere nequit.*

81. *Idem obſervatur in Adſeſſoribus Cameræ Imperialis.*

82. 83. *In reliquis Germaniæ judiciis, nec non in Electoratu Saxoniæ non videtur prohiberi, ut quis duorum vel trium Judiciorum ſit Adſeſſor vel Conſiliarius, quod exemplis probatur.*

84. *Numerus Adſeſſorum arbitrio Magiſtratus, à quô eliguntur, relictus, vel lege, ſtatutis & conſvetudine jam determinatus.*

85. *Numerus Adſeſſorum Cameræ Imperialis.*

86. *Adſeſſorum numerus recenſetur in Judiciis majoribus Electoratus Saxoniæ.*

87. *A numero recepto haud facilè recedi ſolet citra cauſam.*

88. *Abſentium vices in Appellationum Judicio etiam per ſubſtitutos ſupplentur, quod haud facilè ſolet in aliis judiciis fieri.*

89. *Conſtitutione Criminali Carolina, ſeptem vel octo Scabini requiruntur in judicio Criminali.*

90. *Numerus ille ſæpius coarctatur.*

91. *Ad minimum tamen duo vel tres ſint.*

92. *Adſeſſorum vel Scabinorum, qui de jure reſpondent, in Scabinatibus & collegiis Juridicis numerus ad minimum ternarius ſit; plures tamen addere ex conſtituto licet.*

93. *Numerus Scabinorum Magdeburgenſium, Lipſienſium, Hallenſium.*

94. *A fundatoribus Numerus adauctus fuit, quod in iis res arduæ & criminales ſæpiuscule tractentur, quæ plurium ingeniis & judiciis tutius ſubmittuntur.*

95. *Numerus Adſesſorum Facultatum Juridicarum, quæ Lipſiæ ſunt & Witebergæ.*

96. *Si numerus Adſesſorum ad unum vel duos redigatur, quid juris?*

97. 98. 99. *Salarium Adſesſores habue-*

habuerunt apud Romanos è publico etiam Filii familias in premium laboris.

100. *Ab Alexandro ſalarium conſtitutum adſerunt Hiſtorici.*

101. *Quamvis prudentisſimi Judices & Magiſtratus Romani & Imperatores non adſpernati fuerunt conſilia Adſeſſorum, ſibi minus ex modeſtiâ quam aliis tribuentes.*

102 *Præſide ante diem functo, Adſeſſori reſiduum ſalarii datum fuit.*

103. *Limitationes duæ.*

104. 105. *Unde moribus noſtris Salarium Adſeſſoribus ſolvatur, cujusq; loci conſuetudines diſcendum.*

106. *Adſeſſores hodiè ut plurimum perpetui ſunt, non temporales.*

107. *Salarium Adſeſſorum Cameræ Imperialis quodnam hodiè ſit: & quæ portio gratialis* Gnadengeld *cedat viduis vel hæredibus.*

108. *In Electoratu Saxoniæ quid hac in re ſit receptum ratione Salarii.*

109. *In Facultate Juridica Witebergenſi, Adſeſſorum heredes & Viduæ non ſalarium ſemeſtre* das halbe Gnaden-Jahr/ *quod in Electorata frequentatur, ſed integros & annuos capiunt à morte defuncti Facultatum reditus.*

110. *Scabini & Adſeſſores Collegiorum, quibus de jure reſpondetur, non annua habent ſalaria, ſed Sportulas inter ſe ex pacto Collegii dividunt,* die *Informat* und Urtheils gebühren.

111. *Romani quoq; ICti conſulentium liberalitate ſuſtentati fuerunt, quod docetur Exemplo Scabini ICti.*

112. *Sportulæ Scabinatus Magdeburgenſis.*

113. *Votiven* Gelder *Judicii Ducalis inferioris Luſatiæ.*

114. *Reſponſa à Scabinis lata ſordibus & pecuniis corruptis pro nullis habentur.*

1. PErgimus nunc cœpto ordine (4.) Ad Adſeſſorum conditionem, qualitatem, numerum & ſalarium. In jure Civili Romano hic
2. (1.) quoad patriam & Originem Adſeſſorum peculiare deprehendimus illud, quod nemo in patriâ ſuâ Adſeſſoris munus ſubire potuerit ultra quatuor menſes. Exſtat prohibitio *in l. 10. C. d. Adſeſſ.* cujus hæc ſunt verba: *In Conſiliariis obſervari cenſemus, ut in eum, qui in ſuâ provinciâ ultra quatuor menſes moderatoribus adſederit, adverſus leges antiquas & divorum retrò Principum ſcita, proſcriptio bonorum & accuſatio publici criminis immineat, niſi per cæleſte Oraculum*

culum vel ampliſſimæ tuæ ſedis præceptionem ſeſe defendat. Ejusdem argumenti lex eſt. *37. ff. ex quibus cauſis major. Hi qui in provincia ſua ultra tempus à conſtitutionibus conceſſum adſident, publica cauſa abeſſe non intelliguntur.* Et l. 38. *Si cui in provincia ſua Princeps adſidere ſpeciali beneficio permiſerit, puto eum Reip. cauſa abeſſe, quod ſi non ex permiſſu hoc fecerit, conſequenter dicemus, cum crimen admiſit, non habere eum Privilegia eorum, qui Reip. cauſa abſunt.* Inquirunt Interpretes anxiè rationem prohibitionis, cùm enim illud, quod nemo Propheta in patria acceptus ſit, nimis generale videant, Accurſium rident, qui hoc dicto Chriſti legem ſtabilire conatus fuit, ex eo, quod is qui jurisdictionem & Magiſtratum gerit, à Civibus ſuſpici debeat & æſtimari, & magni præ aliis haberi, quod tamen non fiat in patriâ, ubi concivibus familiares ſunt & amici, quô argumentô utitur *Rosbach. in proc. civil. tit. 7. d. adſeſſor. n. 16.* Sed ratio ICti *Pauli quam habet lib. 5. ſentent. de jure fiſci* non inelegans, nec inepta eſt, quod hoc antiquitus benè conſtitutum, ne cui ſine permisſione Principis ſpeciali liceret ultrà quatuor menſes in provinciâ patriâ munere Adſeſſoris fungi, ne ſuis aut calumnioſus, aut gratioſus eſſe vel videri posſit. *Zoeſ. ad ff. h. t. d. adſeſſor. n. 22.* Quæ ratio etiam pro adæquatâ habetur & comprobatur ab *Anton. Fabro ad l. 37. ff. ex quibus cauſis major. Donell. 18. Comment. 2. Umm. ad proc. Jud. Diſp. 2. th. 2. n. 6.* Ceſſabat tamen & hæc prohibitio jure Romano in Curatore Reip. cui Vir ejusdem civitatis & Provinciæ adſidere poterat. *l. ult. ff. d. off. adſeſſ.* cujus hæ rationes (1.) quod hic publico ſalario non fruatur *d. l. ult. ff. d. offic. adſ.* (2.) quod cauſæ levioris momenti ad Curatorem Reip. ſpectaverint, quam Magiſtratus alios & Præſides provinciæ. Per Curatorem enim hic intelligimus illum, qui non juſtitiæ præeſt, ſed Procurator eſt pecuniarum & bonorum publicorum. *Zoeſ. ad ff. tit. d. adſeſſ. n. 4.* quibus facilius putant adhibendos eſſe originarios, quàm exteros, *Alciat. d. præſumpt. reg 3.* Et quod originarius magis ſine ſalario ſit operâ collocaturus, quam exterus, quem ex aliâ civitate ſine præmio elicere non ſit facile. *Zoeſ. d. l. n. 4. Rosbach. proc. Jur. civil. tit. 7. n. 14. 15.* (3) Limitatur prohibitio, ſi eadem provincia poſtea diviſa fuit duobus Præſidibus conſtituta, ex altera tunc ortus in alterâ adſidere poteſt. *l. 3. d. off. adſeſſ. Donell. 18.*

3. 4. 5. 6. 7.

Comm 2. Anm. ad proc. Judic. Diſp. 2. th. 2. n. 6. Et hæc facies erat juris Romani ratione Originis & patriæ Adſeſſorum, Moribus noſtris
8. contrarium pro jure & LL. & conſvetudine ſervatur, & Originarii Adſeſſores, ſi haberi poſſunt, extraneis præferuntur, eorumq; in præſentando, denominando & eligendo major haberi ſolet ratio, modò idonei in illa provinciâ haberi poſſint, quod ſtatuta & conſvetudines ejus Provinciæ, in quâ ſunt oriundi, melius atq; extranei ſcire præſumantur: Et quod major fides & diligentia, majorq; dilectio erga patriam & civitatem, cujus ſunt cives, ab illis expectari poſſit. *C. quosdam c. quando d. præſum. fac. Luc. d. Penn. in l. quisquis C. d. omni agr. deſert. lib. 11. Rosbach. in proc. Civil. tit. 7. n. 12. l. 2. C. d. off. Præt. Teſſaur. d. 268. n. 1. & 2. Menoch. l. 1. Præſumpt. 12. n. 8. Mynſing. Obſerv. 4 obſ. 30.* In Camera Imperiali dubium nullum eſt, quin
9. Germani exteris præferendi, & inter Germanos quidem tales, qui illius circuli jura & conſvetudines, à quo præſentantur, gnari ſunt. *Blum. in proc. Camer. tit. 7. n. 16.* quod non ſaltem verum eſt de judice, in verbis *ordin. Cameræ p. 1. cap. 3:* Und dieweil auch das Kaiſerliche Cammergerichte/ das oberſt und letzte Gericht im Reiche/ davon nicht
10. appelliret werden ſoll/ und unſer Gemüth und Meinung iſt/ daß ſolch Gericht iederzeit mit tuglichen Perſonen beſetzet werden ſoll. So ordnen ꝛc. Daß Kaiſerl. Majeſtät Cammerrichter ein tapffer Perſon aus dem Reich Teutſcher Nation gebohren/ derſelben herkommen/ löblicher Gebrauch/ und guter Gewohnheit/ nicht allein wohl kündig und erfahren.
11. ꝛc. ſed & de Adſeſſoribus ibid. So ſollen die Beyſitzer ſo den Gerechten gelehrt ꝛc. Aus Teutſcher Nation gebohren/ und derſelben Nation, Gebrauch und guten Gewonheit erfahren ꝛc. Præter judicium Cameræ ſunt & alia multa in Imperio Romano, in quibus non licet, niſi pro-
12. vincialibus judicis vel adſeſſoris officio fungi. De qua re tamen cujusq; loci & judicii obſervantia videtur conſulenda. In Electoratu Saxoniæ illud non videtur receptum, ſed in eo tam in ſuperioribus
13. quam inferioribus judiciis, & Judicis & Adſeſſorum munere æque fungi poſſunt originarii, quam extranei. Et regula illa Politicorum, quod peregrini non facile in civitatem ſint multo minus Magiſtra-
14. tum recipiendi, nec omni exceptione major eſt, ſed ſuas quoq; admittit limitationes. Chriſtian Liebenthal, *Coll. polit. exerc. 5. Quæſt.*
3. Ma-

3. Magis curandum in Rep. (2.) ne hæretici & infideles vel in civita- 15.
tem admittantur, vel ad clavum Reip. adhibeantur. Sic in Camera Imperiali Adſeſſorum munere nemo fungi poteſt, niſi Catholicæ re- 16.
ligioni vel Auguſtanæ confeſſioni addictus, verba clara ſunt Cammergerichts Ordnung *p.1. cap.3.* Und ſollen dieſe und dergleichen alle andere Perſohnen des Cammergerichts / ſich der alten Religion oder Augſpurgiſchen Confeſſion gemäß halten/ und ſich keiner ſondern ſecten anhängig machen. Und ſollen auch beyderſeits religion Adſeſſores und Cammergerichts Perſonen keiner den andern derwegen verachten/ verſchmähen/oder einiges Unwillens ſich gegen einander anmaſſen/ ſondern vielmehr freundliches und guten Willens befleiſſen/und in alle Wege erweiſen/ daß ſie friedlich und ruhiglich bey einander bleiben mögen. In Electoratu Saxoniæ ad officium publicū, & præſertim Adſeſſoris vel judicis nemo admittitur, niſi prævio juramento religionis, cujus 17.
formulam hic apponere placuit. Ihr ſollet geloben und ſchweren/ daß ihr dem Durchleuchtigſten/ Hochgebohrnen Fürſten und Herrn Herrn Johann Georgen den Andern/Hertzog ꝛc. Unſern gnädigſten Herrn/vermöge Eurer Vocation getrew und gewertig ſein wolt/ bey der reinen Lehr und Chriſtlichen Bekändnüß dieſer Lande/wie dieſelbe in der erſten ungeenderten Augſ. Conf. begriffen/und im Chriſtlichen Concordien Buch repetiret/erkläret uñ wider alle Verfelſchung verwaret iſt/beſtändig ohne einigen Falſch/verbleiben und verharren/darwider nichts heimlichs oder öffentlichs practiciren/ auch wo ihr vermerckt/ daß ſolches andere thun wolten/daſſelbe nicht verhalten/ſondern ohne Scheu/alsbald offenbaren; Da auch GOtt verhängen möchte/ daß Er doch gnädiglich abwenden wolle/daß ihr Euch ſelbſten durch Menſchen Witz und Wahn von ſolcher reinen Lehr und Erkändniß Gottes/ entweder zu den Papiſten/ Calviniſten/ oder andern obermelter reiner Confeſſion widrigen Secten / abwenden würdet/ ſolches Ihr Churfl. Durchl. alsbald/ vermöge eures geleiſteten Eides/ohn geſcheut anmelden/und Ihr Churfl. Durchl. ferner Verordnung und Reſolution erwarten wollet/ und ſolches alles getreulich und ohne Geferde. **Der Eidt.** Alles was ich N.N. geredet und gelobet habe/ wie mir das mit unterſchiedlichen Worten und Puncten vorgeleſen und vorgeſaget iſt/ Das wil ich ſtet / veſt und unverbrüchlich auch getreulich halten / Als mir GOtt helffe durch JEſum Chriſtum

ſeinen Sohn und unſern HErren. Et hoc ſecundum eſt, quod in
18. Adſeſſore judicii vel Civilis vel Criminalis hodiè requirimus. (3.) Adſeſſorum qualitas eſt, quod debeant eſſe *integræ famæ & exiſtimationis*, nec non *inculpatæ vitæ*, quod infamibus & vilibus perſonis portæ dignitatum haud debeant patere *l.2.C d.dignitat. c.infamibus d.R.J.in 6.*& ſcientia laudabilis haud putanda ſit, quã vitæ turpitudo maculat. *l. Magiſtros C. de Profeſſ. & Medic.* Ab Aſſeſſoratu etiam in ſpecie repelluntur infames *in l.2.ff. d. offic. Adſeſſ.* Hinc repelluntur & illi, qui non ſolum turpitudine vitæ ſordent, vel ob *crimen*
19. *damnati, banniti, excommunicati*, ſed & illi, qui maculâ laborant alia, uti ſunt, qui ex *illicito coitu, adulterio, inceſtu, ſtupro* nati. Quamvis
20. enim ſpurii decuriones eſſe posſint *l.6.in pr.ff. de decurion.* & ita impedienda non ſit dignitas ejus, qui innocens eſt, nec matris calamitas ei nocere debeat, qui in utero eſt *§. ſufficit. Inſtit. d. ingen.* pœnæq; ſuos manere debeant Autores *l.26.ff. de pœn.* & de jure *Canonico ca. nunquam diſtinct.26.* parentum opprobriis non jubeatur dedecorari, qui propriâ virtute decoratur, & culpa ejus non ſit, qui naſcitur, ſed qui generat *c.naſci diſtinct.56.* Attamen ab omnibus ferè gentibus ex
21. illegitimo matrimonio nati, pro infamibus & exoſis habiti fuerunt, & à multis in civitatem non recepti. Quod exemplo Romanorum, Athenienſium, Lacædemoniorum, Hebræorum, Svecorum, Gothorum probat *Tholoſan. lib.7. c. 8. Chaſſanæus p.11. c.15.* Recte inde *Seneca in Hyppot. 5. Redit ut plurimum ad auctores, genus ſtirpemq; pri-*
22. *mum degener ſangvis.* Argumentamur præterea: Quibus civitas, quibus collegia opificum, quibus hæreditas, iisdem multò magis erit deneganda dignitas, & officii publici, præſertim judicii criminalis adminiſtratio. Quod verò dignitas ſit Aſſeſſura, non ſolus
23. honor, contra Jaſonem recte evincunt *Duarenus, Coraſius ad tit.*
24. *ff. d. offic. Adſeſſor. item Donell. 18. comm. 2.* & hoc adeò verum eſt, ut nec legitimati ad Adſeſſoratum in judicio aliquo honeſto facilè admittantur. Recte enim *Magenſis ad Ordinat. Cameræ.* Legitimatio ſimilis eſt Alchimiæ, quæ facit apparere, quod non eſt. Et Baldus: Legitimatum comparat vulnerato, cujus vulnera cura Chyrurgi ſanata, ſed quæ tamen cicatrice eminent. *Mynſinger. obſerv.3.*
25. *4. lib.4.* ita legitimatis inhæret macula ſemper inter bonos & graves Viros. Citanda ſunt circa hoc requiſitum verba der Cammergerichts

gerichts Ordnung *part. 1. tit. 3.* Deßgleichen ſollen die Beyſitzer alle eines Ehrbahren Weſens und Wandels seyn. NB. **Aus rechter natürlicher ehrlicher Geburth.** Quinimò refert *Magenſis ad d. l. Ordinat. Cameræ* nec fuiſſe admiſſum Anno 1556. quendam ex eâ ra- 26.
tione, quod pater illius illegitimè natus diceretur. *Blum. in proc. Camer. tit. 7. n. 31.* Exiſtimo tamen in inferioribus judiciis hæc tam ſtrictè non obſervari; in quibus tanta Adſeſſorum non eſt dignitas, 27.
nec illa cauſarũ, quæ tractantur, gravitas & difficultas. Illud certũ eſt 28.
in Judicio Criminali, imprimis optimæ vitæ & famæ eſſe eligendos & Judices & Scabinos, Verba hoc ipſũ *Carol. Conſtitut. art. 1.* innuere videntur. Erſtlich ſetzen/ ordnen und wollen wir das alle peinliche Gerichte mit den Richtern/ Urtheiler/ und Gerichtſchreibern verſehen und beſetzet werden ſollen/ NB. von **Frommen/ Ehrbahren/** Verſtändigen und erfahrnen Perſohnen NB. ſo Tugendlich und beſt die ſelbe nach gelegenheit des Ohrts gehabt und zubekommen ſein. Circa qualitates Adſeſſorum quæritur (4.) Cujus ætatis eſſe debeant, & cum in jure illa nuſpiam definita ſit, regulariter putamus non admitti exemplo ju- 29.
dicum, niſi majorennes ſint, id eſt de jure civili 25. de Saxonico 21. compleverint annum; quamvis nonnulli & minorennem admittendum arbitrentur, ſi maturi ſit judicii & eruditionis; quod magis 30.
prudentia, quam ætas in conſiliis ſpectanda ſit. Et hoc ipſum exemplo demonſtrant Nervæ, qui 17. anno de jure reſponſitaſſe dicitur *l. 1. §. 3. ff. d. poſtul.* & quod illâ ætate Advocatus eſſe poſſit: *Bartol. ad l. 1. d. poſtul. Menoch. ca. 253. Ummi. ad proc. Judic. Diſp. 2. th. 1. n. 5.* Ut 31
igitur quintam (5.) qualitatem Adſeſſorum contemplemur, illa eſt *legalis prudentia & eruditio*, quod ipſa definitio & officium eorum denotat, cum vocentur Juris prudentes, Conſiliarii, juris ſtudioſi, qui Judici adſident juris ſuggerendi causâ. Quo differunt à Magiſtratibus vel Judicibus, qui imperiti eſſe poſſunt, modò legum 32.
peritos habeant Adſeſſores, quorum conſiliis ſublevantur. Hinc in 33
Adſeſſores, per imprudentiam malè conſulentes, datur actio in factũ, quemadmodum ex dolo tenentur in veram litis æſtimationem *Vultejus d. judic lib. 1. c. 7.* In hoc nempe conveniunt cum judicibus pe- 34.
daneis Romanorum, qui itidem ad jus dicendum è numero Juriſperitorum eligebantur, *Cuiac. obſ. 40. Vult. d. judic. lib. 1. cap. 7. n. 19.* Et hoc quod Adſeſſores Judicum & Magiſtratuum Legum & jurium 35.

nec non conſvetudinum ejus loci, ſecundum quæ judicandum, peritiam habere debeant, omni jure probatur (1.) Civili Romano *l. 1. & 4. ff. d. offic. Adſeſſor. l. 4. ff. d. extraordin. cognit. l. 1. & 5. Co. d.*
36. *Adſeſſor. l. 2. ff. quod quisq; jur.* (2.) De jure Camerali non admit-
37. tuntur ad munus Adſeſſorum, niſi Gradum in Academiis juris ſummum Doctoris vel Licentiati conſecuti, & vel in Academiis jura profeſſi, & inſuper in Praxi inſigniter verſati, ne Juvenibus inexpertis aditus ad ſummum hoc tribunal pateat, cum litigantium ſummo
38. detrimento. Et ſi nobiles ſint, quamvis graduati non ſint, eruditione tamen Dd. & Practicis juris ſint pares, iisdemq; qualitatibus præditi, id eſt, uno verbo prudentes & Jurium & controverſias judiciales referendi ac decidendi periti. *Blum. in proc. Cameral. tit. 7. d.*
39. *Adſeſſ. n. 35. 36. 37. 38. 39. Ord. Camer. p. 1. tit. 3.* Des gleichen ſollen die Beyſitzer alle &c. und inſonderheit die Zwene Graffen/ Freyherrn alſo geſchickt ſein/ deren einer des CammerRichters ſtat in ſeinem abweſen jederzeit verweſen oder vertreten möge. So ſollen die Beyſitzer/ ſo der Rechten gelehrt und gewürdiget NB. **ihrem Nahmen gemeß** ihre ſtatt vertreten/ **Tapffer/ gelehrt/ erfahren** auch **tüglich/ verſtändig/** Qualificirte Perſonen &c. und die **Vorbeachten Rechtlichen Sachen zu referiren geſchickt ſein.** Auch zuvor und ehe ſie zum beyſitzen genommen/ in Univerſitäten/ welche zum wenigſten von unſern vorfahrn Römiſchen Keiſern und Königen/ die Itzige Keiſerliche Majeſtät oder uns confirmiret, geleſen oder zum wenigſten **Fünff Jahr lang** in rechten ſtudiret auch in **Gerichtlichen** handeln advocirt und practicirt haben/ Aber die andern/ ſo aus der Ritterſchafft angenommen/ ob gleich dieſelbe der Rechten nicht gewürdiget/ ſollen ſie doch gleicher geſtalt auch der Rechten gelehrt/ und gerichtlicher Sachen geübt/ und die Gerichtlichen Sachen zu referiren den andern gleich tüglich und geſchickt ſeyn.
40. Circa quem textum tamen duo notat prælaudatus *Blum. in proc. Camer. cap. 7. n 37.* (1.) quod tam præciſè non obligentur hodiè, ut ſtudiis in Academiis Germaniæ invigilaverint, cum & in Italia & Gallia & Belgio, multi juris ſcientiã ſibi comparare ſoleant, inſimul cum lingvarum exoticarum & excercitiorum corporis uſu, nec (2.)
41. ſpatium illud quinquennii tam ſtrictè obſervetur, quod magis dexteritas

teritas & cauſas dirimendi experientia attendatur in penuria hac ſolidè doctorum Virorum; unde nec anni rigide præſcripti quot Praxi illi dediti eſſe debuerint, antequam ad hoc munus Adſeſſorum 42.
adſpirent. In Electoratu noſtrô Saxoniæ benè conveniunt hæc, quæ diximus de Camerâ Imperii, cum judiciis Majoribus, utputa Senatu Aulico, ſupremo appellationum Judicio, Curiis Provincialibus &c. in quibus in Adſeſſorum numerum non cooptantur facilè, niſi Gradu juris inſigniti, vel præter illos eruditione & prudentia alias ſpectatiſſimi Viri, vel nobiles hiſce non adeò qualitatibus & uſu rerum vario diſſimiles. Quod 43.
tamen de inferioribus judiciis non licet affirmare quamvis enim in Civitatibus Majoribus, Lipſienſi, Wittebergenſi, Freibergenſi, Dresdenſi, Senatus & Magiſtratus ſibi ut plurimum eligant Adſeſſores & Syndicos vel Prætores Stadtrichter & Scabinos vel gradu juris in- 44
ſignitos, vel juris prudentia legumq; & morum vel ſtatutorum cognitione peritos, tanta tamen in reliquis inferioribus judiciis vi- 45.
rorum eruditorum copia haberi nequit, ſed in iis ſufficere videtur aliqualis juris provincialis & proceſſus judicii cognitio; quod illorum Scabinorum ignorantia ſublevari poſſit, reſponſis prudentum & Collegiorum juridicorum, quæ ſunt Lipſiæ & Witebergæ. Voluit tamen & Carolus V. in Conſtitutione ſua Criminali & judices 46.
& Adſeſſores eſſe nobiles & eruditos, ſi haberi queant, ob rem maximi momenti, quæ vel eſt famæ, vel bonorum, vel ipſius vitæ deminutio, quæ meritò pro damno habetur irreparabili. Verba autem articuli I. ita habent notatu digna. Erſtlich ſetzen/ordnen/ und wollen 47.
wir / das alle peinliche Gerichte mit den Richtern/ Urtheilern/ und Gerichtſchreibern verſehen und beſetzt werden ſollen. Von Frommen &c. Verſtändigen und erfahrnen Perſohnen/ſo tugendlichſt und beſt dieſelbe nach gelegenheit des Ohrts gehabt/ und zubekommen ſeind. Darzu auch Edle / Gelehrte gebraucht werden mögen. In dem allen eine jegliche Obrigkeit Fleiß anwenden ſoll / Damit die peinliche Gerichte zum beſten verordnet/und niemand unrecht geſchehe/ alsdañ zu dieſen NB Groſſen Sachen welche des Menſchen Ehr / Leib / Leben und Gutt belangen tapffer und wolbedachter Fleiß gehörig. Et jubet idem glorioſiſſimus Imperator 48.
præ-

prælaudata Nemeſi art. 1. §. 2. quod quilibet ipſe nobilis, vel qui criminalem habet jurisdictionem, criminali judicio intereſſe debeat, nec dedecori ſibi exiſtimet, tantam rem in judicio tractare. Verba digna ſunt ut recitentur: Und dieweil ſich eine Zeit her / an etlichen Orthen von Adel und andere / denen ſolch Gericht eigener Perſohn Amptshalber und ſonſt zubeſitzen gebůret / ſich bey ſolchen Gerichte zuſetzen geweigert / und ihres Standes halber geſcheuet / dadurch den das Ubell mehrmahl iſt ungeſtrafft blieben. So mögen dieſelbe / dieweil ihnen NB. **Solch Gerichtbeſitzung** an ihrer Achtbarkeit oder Stand gantz kein Nachtheil gebehren ſol noch kan/ ſondern mehr zur Foderung der Gerechtigkeit / Straff der Boshafftigen / und denſelben von Adel und Emptern zu Ehren reichet und dienet / ſolch peinlich Gericht als **Richter und Urtheiler** ſelbſt beſitzen / und darin handeln und fůrnehmen/ was ſich nach dieſer Ordnung eignet und gebůret.
49 Quod qualitates concernit illorum Scabinorum, qui de jure reſpondent in Scabinatibus, de iis minus dubium habet quod non ſint vocandi vel conſtituendi alii, niſi inſigni juris ſcientia inſtructi, & re-
50 rum forenſium peritiſſimi, Diximus enim quod iidem Germanis ſint, qui Romanis fuerunt ICti, qui vel à Principe vel Rep. hanc poteſtatem de jure reſpondendi habuerunt, quorum mentio fit *tit. d. O. J. ʃ. 2.* Et quibus meritò comparantur Doctores noſtri juris Lindemann *in tract. de hiſtor. Rom. n. 219.* hac ſaltem differentiâ, quod
51 hodie unius ICti conſilium pro reſponſo non habeatur, ſed Principes utilitati publicæ magis proſpectum putarint, ſi hæc de jure reſpondendi poteſtas plurium judiciis & votis ſubmitteretur, quod tutius ſit multorum conſiliis, quam unius fidem habere, in quem finem in Italiâ, Galliâ & Germania paſſim Collegia Sapientum in-
52 ſtituta. *Pac. d. Scal. in tract. de Conſil. Sapient. Recul. in tit. d. requiſit. Conſil.* In Saxonia verò Scabinatus, de quibus *Cap. 2.* dictum eſt.
53 In quibus non admittuntur Adſeſſores, niſi Doctores vel Licentiati Juris, quod & congruit Legibus veterum Saxonum, ubi muneris capaces dicuntur, Schoffenbahre Freyen id eſt, homines liberi, legitimè nati, vitâ, fide & famâ integerrimi, quorum operâ utebantur Saxones in rebus graviſſimis. Landrecht *paſſim & Weichbild.*
54 *Wehner. part. obſerv. in voce* Schoffenbahre. Et tantum pro inſtituti ratione de Adſeſſorum qualitatibus, quibus tres adhuc annectimus quæſtio-

quæſtiones. (1.) *Num Laicus Clerico, & hic illi adſidere poſſit in judicio? (2.) Num idem Adſeſſor & Advocatus eſſe poſſit in eodem judicio? (3.) Num unus idemq; in pluribus judiciis Adſeſſor eſſe queat?* Quod priorem attinet quæſtionem, Clericum Laico adſidere non 55.
poſſe in judicio ſeculari, expediti juris eſt, quod ejus non ſit, ſeſe immiſcere negotiis ſecularibus, quod tanto verius eſt in judicio Criminali, quantò ſeverius ipſis interdicitur in conſiliis cauſarum ſangvinis intereſſe *Cap. Sententiam 9. X. Ne Cleric. vel Monach. ſecular. negot. ſeſe immiſceant.* Verba hæc ſunt. *Sententiam ſangvinis nullus* 56.
Clericus dictet aut proferat, ſed nec ſangvinis vindictam excerceat, aut ubi excerceatur, interſit. Nec quisquam Clericus literas dictet aut ſcribat, pro vindicta ſanguinis deſtinandas, unde in Curiis Principum hæc ſolicitudo non Clericis ſed Laicis committatur. Verum 57.
numme Laicus Clerico adſidere, eiq; jura ſuppeditare poſſit? dubitari magis poſſe videtur. Negat idipſum *Rosbach. proc. Jur. Civ. tit. 7. n. 14.* motus. *C in Nona. 16. quæſt. 7. Rubrica De Decimis* 58.
& NB. ut ne res Eccleſiæ laici attingere atq; adminiſtrare audeant Verba in textu hæc ſunt: *Indecorum eſt Laicum vicarium eſſe Epiſcopi* & NB. *Seculares in Eccleſia judicare & c. 23.* Non placuit Laicum ſtatuendi in Eccleſia (præter Papam Romanum) habere aliquam poteſtatem, cui obſequendi manet neceſſitas, non autoritas imperandi. Contrariam tamen ſententiam defendit *Ummius in Diſp. ad proc. Jud. 2. th. 1. n. 4.* Quod Adſeſſor neq; in jure Canonico neq; Civili 59.
prohibeatur eſſe Laicus in judicio Eccleſiaſtico. Cui adſtipulatur *Tiber. Decian. tract. crimin. l. 4. c. 9. n. 73.* (2.) Quod texx. juris Canon. allegati loquantur de judice & Vicario, non de Adſeſſore. Vicarius 60.
enim eſt, qui nomine alterius excercet jurisdictionem, quaſi vicem gerens ejus, à quô ei jurisdictio mandatur, in eodem locô & tribunali, quo conſvevit ipſe ordinarius, unde & ille dicitur habere jurisdictionem ordinariam, & Vicarius Papæ in urbe habet Idictionem. *C. 1. diſtinct. 94.* & jurisdictio Vicarii non eſt ſeparata à jurisdictione Epiſcopi, ſed eſt pars jurisdictionis, unde ſuſpenſo Epiſcopo, ſuſpenſa eſt jurisdictio Vicarii, *Abb. C. 1. dilect. d. appell 3. Summa Modeſtinus Piſtor in proc. Jur. part. 1. C. 14. n. 5. & ſeqq.* Quæ ta- 61.
men rationes omnes ceſſant in Adſeſſore qui non habet Jurisdictionem, ſed ſuggerit Judici ſaltem conſilia. *Jaſon ad Rubric. d. off.*
 adſeſſ.

adſeſſ. Verum puto hîc cujusq; loci & judicii obſervantiam eſſe
62 attendendam. In terris Principum, qui Auguſtanam amplexi ſunt Confesſionem, mixta dantur judicia Eccleſiaſtica & ſecularia, quæ Conſiſtoria vocantur die Geiſtlichen Gericht und Conſiſtoria, quibus
63 intereſſe & Clerici & ſeculares ſolent perſonæ. In merè tamen ſecularibus Clerici penitus excluduntur. Da gehören die Geiſtlichen auff die Cantzell/und nicht auff das Rath Hauß. Et tantum de priore
64 illa quæſtione: Quod alteram concernit quæſtionem: Numne idem ſimul & Adſeſſor & Advocatus eſſe posſit? Diſtinctione opus eſt ad illius deciſionem (1.) deſtingvenda ſunt jura (2.) Judicia. Ni-
65 mirum de jure Civili Romano prohibitum eſt, ut quis inſimul & eodem tempore & Advocationis & Conſiliarii munere fungatur, quamvis diverſa ſint judicia, quod utrumq; officium totum requirere hominem videatur. *Textus eſt in l. ult. C. de Adſeſſ. Nemo ex his, qui*
66 *Advocati cauſarum conſtituti ſunt vel fuerint, etiam in hac regia urbe, in quecunq; judicio deputati, & in aliis provinciis noſtro ſubjectis imperio, audeat in uno eodemq; tempore tam Advocatione uti, quam Conſiliarii cujusq; Magiſtratus, quibus Reſp. gerenda committitur, curam accipere, cum ſatis abundeq; ſufficiat, vel per advocationem cauſis perfectisſime patrocinari, vel Adſesſoris officio fungi, ne, cum ad utrumq; feſtinat, neutrum benè peragat. Sed ſive Advocatus eſſe maluerit, hoc cum debitâ ſolertiâ implere poſſit, vel ſi adſesſionem elegerit, in eâ videlicet permaneat, ita tamen, ut poſt Conſiliarii ſollicitudinem depoſitam, liceat ei ad Advocationis munus reverti. Hactenus Imp. Juſtinianus d. l.* Quo textu ſatis luculenter probatur, nec in eodem, nec diverſis judiciis unum eundemq; & Advocati &
67 Adſeſſoris munere fungi potuiſſe, ob rationes adjunctas. Cui quamvis obſtare videatur valdè *l. 5. ff. d. off. Adſ.* ubi Paulus ICtus ita loquitur: *Conſiliarii eô tempore, quô adſidet, negotia tractare in ſuum qvidem Auditorium nullo modo conceſſum eſt, in alienum a. non prohibetur.* Recte tamen *Jaſon* ad illam reſpondet quod abrogata ſit
68 *per d. l. ult C. d. Adſeſſ.* Verum & ab illa *l. ult.* ipſe Juſtinianus videtur recesſiſſe in *Nov. 60. Cap. 1. §. 1.* dum his utitur ver-
69 bis: *Conſiliariis autem, qui tale quid agere præſumpſerint, ſi Advocati ſunt, expellendis ab eloquentisſimorum Advocatorum Collegio,*
Si

Si verò Advocati non ſunt, ſed alii quidam etiam cingulo privandis, & decem librarum auri caſtigandus pœna. Quæ verba difficultatem inſignem pariunt, ad quam non habent, quid reſpondeant Interpretes, niſi quod tota die aliter fuerit ſervatum in Rep. Romanâ, quam illa *l. ult. C. d. adſ.* diſpoſitum erat. *Mejer Colleg. Argentor. ad Tit. d. adſeſſ. n. 7.* Quid itaq; moribus noſtris Germaniæ vel juribus obſervetur videndum eſt. In ſupremô Germaniæ Dicaſterio ſeu Tribunali, quod Spiræ Nemetum eſt, hæc lex in viridi eſt obſervantia, quæ continetur *in ordin. Cameræ part. 1. Tit. 6.* Wir ordnen und ſetzen auch / das Cammer Richter und Beyſitzer allein dem Cammergericht auff warten / und ſich ſonſt aller Geſchäffte Kauff und andern Handeln NB. darzu Advocirens und Rathgebens in andern Gerichten und Sachen gänzlich enthalten / das ſie auch hinführo mit ſonderlicher Commiſſion von der Keiſerl. Majeſt Hoff oder ſonſt unbeläſtiget bleiben ſollen. Et hoc adeò ſtrictè obſervandum, ut quamprimum Adſeſſor cooptatur, & illas cauſas deſerere teneatur, in quâ fuit Patronus vel Advocatus. *Denaiſius tract. d. jur Cam. 16. n. 8.* Quamvis ad Advocati munus reverti poſſit *juxta l. ult C. d. Adſeſſ.* Si Adſeſſoris munere abdicaverit ſe. *Umm. proc. Jud. diſp. 2. th. 2. n. 7. in fin* In judicio criminali ad evitandam ſuſpicionem nemo idem & Advocatus & Scabinus eſſe poteſt *Conſt. Carol. art. 88. in verbis.* Doch daß derſelbige Schöff / der des Anklägers Fürſprach geweſt / ſich hinfürter beſchlieſſens der Urthel enthalten. In Electoratu noſtro Saxoniæ idem in eodem judicio & Advocatus & Adſeſſor vel Conſiliarius judicis eſſe nequit, ſive ſuperius ſive inferius ſit judicium, ne inſimul & litigantium aliquam, & aliquam Judicis partem ſuſtinere videatur, quæ res & ſuſpicionis & periculi eſt plena. Et ita nemo & Senatus Aulici, vel ſupremi Appellationum judicii, vel Curiæ Provincialis, vel cujuscunq; judicii inferioris & Advocatus eſſe poteſt & Conſiliarius ſeu Adſeſſor. In diverſis autem judiciis non exſtat prohibitio. Unde qui in Civitatibus ſunt Syndici & Adſeſſores, quamvis non in iisdem, benè in aliis judiciis vel Procuratorum vel Advocatorum munia ſubire poſſunt, quod ibi ceſſet prohibitionis ratio, neq; illi Magiſtratuum oppidanorum Syndici ita ſint negotiis obruti, ut non aliis ſimul vacare poſſint laboribus & officiis. Et videmus in terris noſtris variis officiis & Conſiliariorum & Ad-

vocatorum ICtos fungi, ita tamen ut hi, qui in ſummis Dicaſteriis adſident, & Conſiliariorum munere funguntur, haut facilè ad mu-
79. nus Advocatorum, quamvis in aliis judiciis, tranſilire poſſint, propter ſummam quam habent dignitatem. Et quod in ſupremis judiciis. v. c. Appellationum, Aulico ſenatu, talia negotia ſæpius tractentur, quæ in inferioribus judiciis ventilata, & per viam appellationis eò devolvuntur. Succedit nunc quæſtio tertia & ultima. *Numne unus pluribus Judiciis adſidere poſſit ut Conſiliarius?* Et neq;
80. hoc jure Civili Romanô permiſſum fuiſſe docet. *l. ult. §. 1. C. d. off. Adſeſſ.* cujus hæc ſunt verba: *Nec ſit conceſſum cuiquam duobus Magiſtratibus adſidere, & utriusq; judicii curam peragere (neq; n. facile credendum eſt etiam duabus neceſſariis rebus unum ſufficere, nam cum uni judicio adfuerit, alteri abſtrahi neceſſe eſt, ſicq; nulli eorum idoneum in totum inveniri) ſed alterâ adſeſſione penitus remotâ, unius*
81. *Magiſtratus contentum eſſe judicio.* Quod & videtur dicendum de Adſeſſoribus Cameræ Imperialis. *Part. 1. Tit. 6.* ob verba Rathgebens in andern Gerichten gänzlich enthalten. Et ratio in promptu eſt, quod ſummum hoc ſit Imperii Judicium, quod tantis negotiis repletum, ut huic uni ſoli vix ſufficiant, tum quod reliqua omnia judicia ſint inferiora, in quibus Judices vel Adſeſſores commode ſine diminutione dignitatis, vel ſuſpicionis ma-
82. cula eſſe non poſſent. In reliquis tamen Germaniæ judiciis, id perpetuo obſervari non videmus. Sic in noſtro Electoratu, unus idemq; ICtus variorum Collegiorum & Adſeſſor & Conſi-
83. liarius eſſe poteſt, & ſenatus appellationum & Curiæ Provincialis, & Conſiſtorii Eccleſiaſtici &c. quod labores hi diverſi ſint, ut diſtinctis temporibus poſſint ab uno vel altero Adſeſſore expediri. Ha-
84. ctenus dictum eſt de qualitatibus Adſeſſorum. Pauca ſunt addenda de numero. Hic vel arbitrio ejus Magiſtratus, à quô eliguntur, relictus, cui jus competit tot eligendi, quot opus habet, vel certus numerus jam eſt ſtatutus, à quo ob conſvetudinem vel legem haud
85. facilè ſolet recedi. *l. 41. §. 2 ff. d. Excuſ. tut.* Sic certus eſt numerus Adſeſſorum Cameræ, in qua præter judicem & quatuor Præſides hodie 50. Adſeſſores ordinarii. *Blum. proc. Camer. tit. 7. de Adſeſſ. n. 6.*
86. In ſupremo appellationum judicio Electoratus Saxonici præter Præſidem Judicii, Adſeſſores ſunt duodecim, ſex Nobiles totidemque Docto-

Doctores. In Curiis Provincialibus itidem & Conſiſtoriis Eccleſiaſticis certus eſt Adſeſſorum numerus, uti videre eſt ex *Ordinat. Provinc.* Churfl. Sächſiſche Hoffgerichts Ordnung zu Leipzig und Wittenberg. Qui numerus citra cauſam nec augeri nec imminui facile 87.
ſolet. Quamvis abſentium vices ſæpè in Appellationum judicio per Subſtitutos, conſenſu Sereniſſimi Electoris, ſuppleantur. Quod 88.
haud facile permittitur in reliquis judiciis. Quod Criminale ſpe- 89.
ctat judicium, in eo videntur ex Conſtit. Carolinâ ſeptem vel octo requiri Scabini vel Adſeſſores. *art. 84.* in verbis. Wo dann daſſelbige Gericht nicht unter ſieben oder acht Schöffen beſetzt iſt. Sed rectè notat *Carpzov. in Pract. Crim. p. 3. qv. 136. n. 12.* hunc numerum in 90.
plerisq; judiciis Criminalibus coarctari. Ad minimum tamen duo ſint vel tres, præſertim in ſolenni judicio Criminali. Hegung des 91.
hochpeinlichen Halsgerichts oder Noth-Halsgerichts; non ſolum ob autoritatem judicii, ſed & cauſarum criminalium gravitatem, tum ob reliqua ſolennia, quæ ſolent per mutuas interrogationes in Judicio fieri & Scabinorum. De quibus vide Conſtit. Carol. art. 84. Von der Frag des Richters. Quod Adſeſſores Scabinatuum, qui de 92.
jure reſpondent, attinet, numerus eorum ternarius ad minimum ſit, ſecundum illud tritum: Tres faciunt Collegium, *l. 85. ibidem Goddeus. de V. S.* Plures verò ex conſtituto addere licet. Sic Scabi- 93.
natus Magdeburgenſis Præſidem Sculterum habuit, & undecim Adſeſſores. Lipſienſis & Hallenſis octonario numero conſtat incluſo Seniore. In illo tres Conſules Civitatis continentur. Scabinatus Wittebergenſis & Jenenſis expletur quinq; Profeſſorum Perſonis. Cum nempe plus polleant multorum ingenia, & in Scabinatibus criminales cauſæ tractentur magni momenti, ideò Fundatores hunc nu- 94.
merum extendere voluerunt. In Facultate noſtra Juridica nume- 95
rus eſt Novenarius, conſtans quinq; Profeſſoribus Juris & 4. Adſeſſoribus κατ᾽ ἐξοχὴν ſic dictis: Facultas Juridica Lipſienſis 10. vel 11. quarum Facultatum caput Ordinarius dicitur, & qui Lipſiæ perpetuus eſt Decanus. Sed quæritur: Si fataliter contingat, ut nume- 96.
rus Collegarum ad duos vel unum redigatur: Numne ille jus Collegii conſervet? Et unum vel duos conſervare Collegium exiſtimant, ita ut munere ſuo defungi queant. *l. 7. §. 2. ff. quod cujuscunq; unio. Berlich. p. 1. conc. 59. Bod. d. Rep. l. 3. c. 7.* tutius tamen agunt

agunt, ſi ad decidendas cauſas graviores alios ICtos, quamvis non è Collegio, usqvedum numerus expleatur ordinarius, in partem laboris advocent. Et hoc factum memini Heidelbergæ anno 1656. ubi à Profeſſore unico D.D. Cunone Doctores juris adhibiti fuerunt extra Collegium conſtituti in examinandis Candidatis, vel aliis laboribus
97. Collegii Juridici. Numerum Adſeſſorum nunc (5.) excipit eorundem Salarium, de quo vel tria ſaltem verba addemus. De jure Civili Romano accipiebat ſalaria & emolumenta Adſeſſor è publico
98. *l.4.ff.d.offic.Adſeſſ* quod à Filiofamilias comparabatur, velut caſtrenſe
99. peculium *lib.7.C. d. offic. Adſeſſ.* Poterant enim tam Patres quam Filiifamilias hoc munere Adſeſſorum fungi *Bald. in l. fin. §. neceſſita-*
100. *tem. C. d. bon. quæ lib. Roſbach. proc. Civ. tit. 7. n. 9.* Et conſtitutum hoc Salarium in authoramentum laboris & induſtriæ, quo facilius alienis manibus abſtinerent, nonnulli ab Alexandro adſerunt *Weſenb. in Parat. ff. de offic. adſeſſ.* non obſtante eô, quod Alexander
101. promovere ſolitus fuerit tales, qui ipſi Remp. adminiſtrare poſſent, ſine aliorum auxilio, cum & ipſi & alii Duces & Imperatores quamvis prudentisſimis Conſiliariis pluribus uſi minus, ſibi tribuentes, quàm aliis *Lamprid. in vit. Alexandri.* Illud ex jure Civili circa Sa-
102. larium Adſeſſorum adhuc notandum eſt, quod Præſide vel Legato ante diem perfuncto, ante tempus præſtitutum Comitibus vel Adſeſſoribus eorum ejus reſidui temporis ſalarium detur. *l.19. §. final. ff. locati & l.4. ff. d. offic. Adſeſſ.* Circa quam legem illud cum Donello & Ummio monemus pro Legatis *præſtitum rectius legi quod à Le-*
103. *gato iis præſtitum eſt.* Quod tamen duobus caſibus limitatur (1.) ſi Legato vel Præſidi mortuo ſtatim alius ſuccedat, cujus quoq; ſint Adſeſſores, ubi iniquitatē ſaperet, ſi duplicē mercedē unâ eadéq; ope-
104. râ mererentur. (2.) Si legatus ante diem ſucceſſorem acceperit *l.4. in fin. ff. h. t. d. off. Adſeſſ.* Moribus noſtris, vel certum datur ſalarium annuum Adſeſſoribus, vel è publico, cum publicè interſit juſtitiam bene adminiſtrari, vel ab ipſo Magiſtratu & Judice, cujus eſt, ſibi unum vel plures eligere Adſeſſores. Et cujus eſt, quantitatem ſalarii pro ratione conſvetudinis, habitâ loci, judicii, nec non Adſeſſorum qualitatis & eruditionis conſideratione, æſtimare *Menoch. caſ. 254.* Et plerumq; Adſeſſores judiciorum perpetui ſunt non temporales, uti illi, qui adſidebant in Provinciis Romanorum Præſidi vel

Legato

Legato: quamvis in nonnullis civitatibus ſæpe Judices & Scabini 106.
annuo vel ſemeſtri ſpatio mutentur, Daß die Regierung der Statrichter und Beyſitzer umbgewechſelt wird. Quæ omnia ex cujusq; loci ſtatutis & moribus ſunt addiſcenda. In Camerâ Imperiali Ad- 107.
ſeſſores ſunt perpetui & ſalarium eorum, quod olim fuit 800. floren. hodiè auctum eſt usque ad mille Imperiales 1000. Thaler / per Rec. Imper. noviſſ. d. anno 1654. §. Dieweil ꝛc. Eorumq; viduis vel Liberis & hæredibus quadrans annui ſalarii nempe 250. Imperialiũ cedit & exſolvitur. Gratialis nempe hæc eſt pecunia Gnadengeld *Blum.* 108.
in proc. Cam. tit. 7. n. 123. In Electoratu Saxonico, pro judicii & Adſeſſorum qualitate diverſa ſunt eorundem ſalaria, & quæ vel è publico, vel ab ipſo Magiſtratu, à quo eliguntur, ſolvuntur. Communiter tamen viduis vel hæredibus dimidiũ gratiæ ſalarium conceditur das halbe Gnaden-Jahr. In Facultate noſtrâ Juridicâ illud
ſingulare eſt, quod viduæ vel hæredes integrum defuncti Adſeſſo- 109.
ris lucrentur ſalarium annuum, à tempore mortis vel reſignationis Adſeſſoris, quod ſpeciali ſtatuto introductum & pro gratia non habendum, cum quilibet Adſeſſor per primi anni ſpatium fructibus & proventibus, vel commodis Facultatis carere neceſſum habeat. 110.
In aliis Collegiis & Judiciis aliter. Nimirum Scabini vel Adſeſſores Collegiorum Juridicorum, qui de Jure reſpondent, ſalaria non habent, ſed participes fiunt ſportularum der Informat und Urtheils-Gebühren / quæ ſolvuntur à Conſulentibus, vel qui conſilio & operâ utuntur. Quæ ſingulis menſibus dividi ſolent inter Scabinos.
Quod æquitati conſentaneum eſt, & videmus Sabinum ICtum 111.
equeſtris ordinis Virum, ſed non amplæ Facultatis, conſulentium liberalitate fuiſſe ſuſtentatum l. 1. §. ff. d. O. I. Eædem ſportulæ conceſſæ fuerunt Scabinis Magdeburgenſibus. *Weichbild. art. 11.* 112.
der Schöffen ſoll man darumb ihr Recht geben & *art. 16. n. 14.* In Judi- 113.
cio Ducali, quod in inferiori Luſatia eſt, hæ ſportulæ dicuntur Votiven-Gelder / quæ tamen ſaltem diſtribuuntur inter Adſeſſores Dd. quorum ſex ſunt, neq; Nobiles vel Præſes Landrichter und Adeliche Beyſitzer / quicquam de iis participant. A corruptelis verò abſtinendum Scabinis eſt ſedulò, quod ſi enim reſponſum, à ſordibus 114.
corruptis latum, probari poſſit, ſententia nulla eſt. l. 7. C. quand prov. non eſt neceſ.

CAPUT

CAPUT QVINTUM.

De

ADSESSORUM ET SCABINORUM OFFICIO, FIDELIS ADMINISTRATIONIS PRÆMIIS, DOLOSÆ VERO ET CULPOSÆ POENIS.

SUMMARIA

1. *Continuatio.*
2. *Officium Adſeſſorum ex Jure Civili Romano depingitur.*
3. *In duobus præſertim conſiſtere videtur illud, in ſuggerendo jura & cognoſcenda.*
4. L. 1. ff. d. Adſeſſoribus *interpretatio varia Dd. remiſſivè.*
5. *Adſeſſorum officium optimè ex cujusq; Judicii obſervantia hauriendum & ſumendum eſt.*
6. *De officio Adſeſſorum Cameræ.*
7. *De officio Adſeſſorum in judiciis Electoratus Saxonici.*
8. *Officium Adſeſſorum in judicio Criminali ex Conſtitutione Criminali Carolinâ refertur.*
9. *De officio Adſeſſorum & Scabinorum, qui de jure reſpondent, & quem effectum hodiè reſponſa prudentum habeant, præſertim in Criminalibus cauſis.*
10. *Recenſentur præmia Adſeſſorum & Scabinorum officii benè & laudabiliter adminiſtrati.*
11. *Secus quam bene officio ſuo defuncti, certis pœnis ſubjiciuntur.*
12. 13. *Conveniri poſſunt Adſeſſores vel ob commiſſa vel neglecta, & vel ob dolum vel culpam.*
14. *Quibus pœnis vel ob dolum vel culpam Adſeſſores de jure Civili Romano ſubjiciendi, valdè fluctuant & diſſentiunt Interpretes. Sunt (1.) qui putant eum vel ob dolum vel culpam teneri edicto quod quisq; Juris.*
15. *(2.) Sententia alia, quod Adſeſſor edicto, quod quisq; Juris ob dolum ſaltem teneatur, non imperitiam.*
16. *(3.) Tertia opinio eſt illorum, qui putant edicto illo, quod quisq; juris Adſeſſorē neq; ob dolum neq; culpam obligari.*
17. *Tria fundamenta pro poſteriore ſententiâ.*
18. *Explicatur Vulteji ſententia circa pœnas Magiſtratuum, Judicum vel Adſeſſorum malè judicantium.*
19. *Quibus pœnis ſubjugati fuerint Magiſtratus Romani, malè vel per ſe, vel per alios judicantes.*

20. Judex

20. *Judex datus malè judicans actione in factum tenetur, ob dolum in veram litis æſtimationem, ob culpam ex quaſi maleficio.*

21. *Idem Jus videtur eſſe ſtatutum circa Adſeſſores malè judicantes.*

22. 23. *Noſtris temporibus tanta non eſt hujus rei difficultas, poſtquam Magiſtratus ut plurimum judicant, & Adſeſſores etiam Judices dicuntur.*

24. 25. *Hodiè arbitraria eſt pœna malè judicantium, vel Judicum, vel Adſeſſorum, pro qualitate Perſonæ, delicti, remotio ab officio, vel corporis etiam afflictiva &c. vel recuſantur etiam.*

29. *Criminalis Judex & Adſeſſor omnino conveniri poteſt, ob injuſtè factam inquiſitionem, incarcerationem, vel actione injuriarum ex l. Aquilia vel ad Emendam &c.*

27. *Judex v. Scabini immunes ſunt, ſi ſententiam tulerint ad reſponſa Prudentum.*

28. *De genere actionis, qua poſsit Adſeſſor vel Judex ob dolum vel culpam conveniri, hodiè ita ſolliciti non ſunt, ut jure Civili Romano, ſed ſufficit, ſi ipſum delictum exprimatur, quod arbitrariè puniendum eſt.*

NIl nunc de Adſeſſoribus porrò dicendum videtur, niſi de officio 1.
eorum, & malæ adminiſtrationis pœnâ. Officium (6.) Adſeſ- 2.
ſorum deſcribitur de jure Civili *in l. 1. ff. d. off. Adſeſſ.* his verbis: Omne officium Adſeſſoris, quo juris ſtudioſi partibus ſuis funguntur, in his ferè cauſis conſtat, in *Cognitionibus, Poſtulationibus, Libellis, Edictis, Decretis, Epiſtolis.* Generalia admodum & ideò obſcura ſunt verba, quæ Interpretem deſiderant. In duobus tamen 3.
videtur conſiſtere omne officium Adſeſſoris (1.) in ſuggerendo jura Judici & explicando. (2) In ipſarum cognitione cauſarum, earumq; ſecundum proceſſum juris directione & legitimâ deciſione. Legis 4.
verò allegatæ primæ Interpretationem feliciſſimam vide apud *Ummium ad proc. Jud. Diſp. 2. th. 2. n. 10. per tot. Donell. Comm. 18. 2. ibidemq; Hilligerum ſeu Donell. enucleat.* Nec non *Scipion. Gentilem apud Donell. d. l. Bocer. Claſſ. 6. Diſp. 3. th 23. & ſeqq.* Puto hanc legem optimè tamen explicari ex cujusq; judicii obſervantia & ſtylo. 5.
Aliud enim videtur officium Adſeſſoris in judicio Majori, aliud in inferiori. Quodnam vel in genere in Camerâ Imperiali ſit Adſeſſorum Officium, vel in ſpecie, circa *Senatus frequentationem, ſup-* 6.

plicationum expeditionem, Actorum receptionem, cuſtodiam, reſtitutionem, relationem, votandi libertatem, & ſententiarum conceptionem. De his ſingulis videri & legi poteſt *Blum. in proc. Camer. tit. 7. n. 40. & ſeqq.* ubi hæc fideliſſimè exequitur omnia. Adde Cammergerichts-Ordnung *p. 1. t. 4. t. 6. 7. 19. 20. 21. 22. 23. & ſeqq.* In Electoratu
7. Saxoniæ, quid officium ſit, & in quonam conſiſtat Adſeſſorum ſupremi Appellationum Judicii, Curiarum Provinc. & Conſiſt. Eccleſiaſticorum, pro parte colligi poteſt. Aus der Appellation-Ordnung. Churfl. Sächß. Ordnung des Leipzigen Oberhoffgerichts / und Hoffgericht zu Wittenberg &c. In judiciis Criminalibus quodnam officium
8. Adſeſſorum, peti poteſt ex Conſt. Carol. art. 4. Schöffen und Urtheilſprecher Eid art. 81. Unterredung der Urtheiler vor dem Rechtstage art. 82. Von Beſitzung und Beleutung des Eidlichen-Gerichts 84. art. Von der Frage des Richters art. 92. Wie die Richter und Schöffen oder Urtheiler / nach beyder Theil und allen Fürbringen / auch endlichen Beſchluß / die Urtheil faſſen / und wie nachmahls die Schöffen oder Urtheiler / durch den Richtern gefragt werden ſollen. Scilicet & judicio interſint Scabini Criminali partes audiendo, proceſſum maturando, jura ſuppeditando, ſententiam ferendo, & deniq; ipſam executionem mandando, vel ipſi judicio Criminali, quod ſupremum vocant das Endliche hoch-nothpeinliche Halsgericht / adſidendo. In quibus ta-
9. men omnibus cujusq; loci obſervantia eſt attendenda. Quodnam autem officium ſit eorum Scabinorum, qui de jure reſpondent, & quē effectum habeant reſponſa illorum, num vim legis habeant, transeant in rem judicatam, num & quando judex ab iis præſertim in Criminalibus, recedere poſſit, peculiari locô à nobis dicetur, circa
10. executionem Sententiæ criminalis. Quod ſi ita, ut decet, hoc ſuo officio bene & laudabiliter fungantur, & honorem merentur & præmia, & ab oneribus perſonalibus meritò de jure Civili cenſentur immunes. *l. 11. C. d. Adſeſſ. l. 12. ff. d. vacat mun.* quibus immunitatibus etiam poſt depoſitum officium gaudent *Donell 18. Comment. 2. Umm. d. l. diſp. 2. th. 3. n. 13.* reſtituuntur etiam tanquam abſentes Reip. causâ *l. 37. & 38. ex quib. major. immunes ſunt à tutelis l. 10. §. 6. l. 41. §. 2. ff. d. excuſ.* Jus caſtrenſe peculii in bonis habent, & ex publico, uti dictum, ſalaria capiunt, vel quæ alia ſunt beneficia, quæ pro cujusq; loci & regionis Conſvetudine, Conſiliariis & Adſeſſoribus dantur.

dantur. Secus verò ſi faciunt, pœnis omninò ſubjiciendi ſunt, vel ab officio removendi. De quibus pœnis nunc ultimo & (7.) nonnulla coronidis loco adjicienda ſunt. Nimirum uti judex, ita quoq; 11.
Adſeſſor malè judicans, vel malum conſilium ſuppeditans, vel ex dolo, vel imperitia, in perniciem litigantium conveniri poteſt, & ob id ad certam pœnam condemnari. Quæ tamen pœna conformis ſit 12.
delicto. Peccat igitur Adſeſſor vel omittendo, vel committendo, 13.
& ita vel ob neglecta, vel commiſſa debitæ pœnæ ſubjungendus eſt. De jure Civili recte diſtingvitur inter dolum, & culpam vel imperitiam Adſeſſorum. Sed quibus pœnis vel ob dolum, vel ob culpam ſubjiciantur, admodum fluctuant Interpretes & incerti ſunt. Quorum aliquot ſententias recenſere operæ pretium erit. (1.) Sunt, qui adſerunt, Adſeſſores, ſi novum & iniquum jus judici vel Magiſtratui 14.
ſuggerant, teneri Edicto, quod quisq; juris in alterum ſtatuit, ut ipſe eodem jure utatur, & quidem non ſolum cum per dolum, ſed & imperitiam id fecerit. Quod ob dolum teneatur perindè ut judex ipſe: ob imperitiam autem ideò ſolus non perindè ut Magiſtratus, quod Adſeſſor ſe pro perito agat, & ob ſcientiam juris præſtare debeat, contra quam in Magiſtratu, qui ut plurimum Vir militaris fuit, jurium ignarus, qui ob imperitiam excuſetur, quamvis non ob dolum. *l. 2. ff. quod quisq; juris.* Et hujus ſententiæ eſt *Ummius ad proc. Judic. diſp. 2. th. 3. n. 15.* item *Accurſius ad l. 2 ff. quod quisq; juris. Duarenus Comment. cap. 2. Cujac. in Parat. C. h. t. & 23. Obſerv. ult.* qui ideò & hoc edictum ad Adſeſſorem referunt, quod tàm loquatur de eo, qui jus dixit, quam dici effecit, per quem intelligunt Adſeſſorem. (2.) Præter hos alii dantur, qui adſerunt, Adſeſſorem quidem ob dolum edicto 15.
quod quisq; juris &c. teneri, non verò ob imperitiam, quod *l. 2. ff. quod quisq; &c.* hoc edictum præcisè explicet, de dolo non de culpâ vel imperitiâ. Et hanc opinionem fovet imprimis *Donell 18. Comm.* 16.
2. (3.) Tertiam claſſem conſtituunt illi Dd. qui ſtatuunt Edicto quod quisq; juris eſt, Adſeſſorem nullatenus teneri, neq; ob dolum, neq; ob imperitiam, moti potiſſimum ſeqq. argumentis. (1) Quod Edictum illud ſtrictè conceptum ſit, & nominatim loquatur de eo, qui Ma- 17.
giſtratum vel poteſtatem habet, ut Prætor videatur omnes alios excludere voluiſſe, nec commodè ergô extendi illud poſſet ex fictâ quâdam æquitate ad Adſeſſores, qui nec poteſtatem habeant, nec

ullam juris cognitionem *l.pen. C.d.adſ.* (2) *Quamvis l.2.ff. quod quisq; juris.* Mentio fiat Adſeſſoris, quod ei nocere debeat Imperitia ſua, non tamen exprimitur, quomodo illi officere debeat, cum in eadem lege dicat Edictum de ſolo dolo intelligi debere Magiſtratus (3.) Qui jus dici effecit, non explicandus eſt Adſeſſor, ſed Litigator ipſe; quod probat *l.fin.ff.eod.* Et hujus ſententiæ eſt *Anton. Faber.ad l.2 ff. quod quisq; juris* nec non *Herman. Vultejus tract. d.jud. l 1.c.7.* ubi illam latisſimè defendit *n.11.12.13. & ſeqq.* Sed dices, ſi ita eſt, Ergò & do-
18. lus & imperitia Adſeſſorum extra pœnam erit? Nequaquam. Ut itaq; rem penitius cum Vultejo explicemus. Diſtingvimus (1) inter Magiſtratum, (2.) Judicem à Magiſtratu datum & jus dicentem, qui pedaneus dicebatur, (3.) Adſeſſorem, qui Judici jus ſuggerebat ſine cauſarum deciſione. Magiſtratus Vir ut plurimum militaris erat, jurium ignarus. Cui liberum erat, vi Jurisdictionis ſuæ Judicem da-
19. re, qui jus diceret aliis. Datio etenim judicis, jus dicentis officio continetur. *l.1.in fin. & l.3. ff. d. Jurisd.* Poterat tamen, ſi peritus erat, vel volebat, ipſe judicare. Quod ſi ergò ipſe non judicabat, ſed per alium, dolo tamen malo ei jus aliter dictum quam debuit, Edicto locus eſt. *Quod quisq; Juris l.1.ff.h.t.* Quod ſi per imperitiam judicis dati vel Adſeſſoris malè judicatum fuerit, neq; ex edicto, neq; actione in factum tenetur Magiſtratus, ſed vel judex vel Adſeſſor convenitur, ut poſteà dicemus *l.2.ff. quod quisq; Juris.* Jam verò ſi ipſe judicaverit malè per dolum, ad veram litis æſtimationem tenetur, vel ſi per imperitiam malè judicaverit, actione in factum convenitur *arg.l.fin. ff d. var. & extraord. cognit.* Imputet enim ſibi qui Judicem dare poterat, quod idoneum non dederit, ſed ipſe judicaverit, ut ita dolus ipſius perindè ut judicis pedanei, culpa autem & imperitia adinſtar Adſeſſoris & judicis non impunita eſſe debeat. Quod (2.) Judi-
20. cem datum attinet à Magiſtratu, ſive ille doloſè jus dixit iniquum, ſive per imperitiam, actione in factum tenetur, neq; enim ex maleficio tenetur, neq; ex contractu, & tamen quia peccavit ob dolum, in veram litis condemnatur æſtimationem, ob imprudentiam verò ex
21. quaſi maleficio. Quod (3) idem jus adſerunt in Adſeſſore *arg. l.15 ff. d. judic.* Quamvis enim *lex fin. ff. d. var. & extraord. cogn.* de judice ſaltem loquatur, qui malè judicando litem ſuam fecit, ratio tamen identitatis facit, ut hoc quoq; obtineat in Adſeſſore, malum conſi-

lium ſuggerente vel doloſè vel imprudenter. Et hæc jura propoſita fuerunt ab Interpretibus juris Civilis, quæ non carent difficultate, ſed argumentis ab utraq; parte probabilibus controvertuntur. Noſtris temporibus videtur hæc difficultas maximam partem ideò ſublata, quod (1.) Magiſtratus iidem utplurimum quoq; judices ſint, & ita teneantur non ſaltem de dolo ſuo, ſi malè judicaverint, ſed & Adſeſſorum, ſi eosdem ipſi elegerint. Volunt enim & hodiè Magiſtratum imperitum excuſari, ſi ei Adſeſſor vel à Principe vel Rep. datus ſit, vel ſtatuto Loci, vel etiam ſi talem elegerit, qui aliàs peritisſimus eſt, & in jure dicendo excercitatisſimus (2.) Multò magis Adſeſſores tam ex dolo, quàm imperitiâ conveniri poſſe credendum eſt moribus noſtris, quibus utplurimum iidem Conſiliarii & Adſeſſores ipſi ſint judices, & Præſidi in Collegio ut judices adſideant, non jus ſuggerendo, ſed votando, cauſas decidendo. *Vultejus ad l.1. C.d.jurisd.* Ut etiam demonſtravimus d. Adſeſſoribus Cameræ Imperialis, & aliis judiciis Germaniæ, in quibus Adſeſſores ſimul Judicis funguntur officio. Ut itaq; ad finem tendamus propoſitarum pœnarum, quibus Adſeſſores ſubjiciuntur, ſi vel doloſè vel imprudenter officio demandato præfuerint. Arbitrarias putamus eſſe easdem, pro qualitate perſonæ, & ipſius delicti, vel dolô vel culpâ commisſi. Quinimò iisdem ferè pœnis ſubjugandi, quibus judices malè judicantes *l. fin. C.d.pœn. Jud. q. mal. jud. Mynſing. reſol. 99. n.13.* Et ita ob dolũ vel removentur ab officio, vel aliâ quâdam arbitrariâ pœnâ, pro qualitate delicti, puniuntur. Quæ etiam capitalis eſſe poteſt, ſi in judicio Criminali iniquè ſententiam tulerint capitalem, vel alia quædam fuſtigatio, relegatio, vel pœna pecuniaria. Quinimò ſi ſuſpectus ſit, poterit recuſari, non ſolum Adſeſſor, ſed & Judex, cujus eſt Adſeſſor. *C. ſtatutum §. Adſeſſorem d. reſcript. in 6. Rosbach. in proc. Civil. c.7. n.33.* Sic in Criminali judicio omninò conveniri poterit tàm judex quàm Scabinus vel Adſeſſor, ob injuſtam inquiſitionem, incarcerationem, torturam, & quidem vel actione injuriarum vel ex l. Aquiliâ ad refundendas impenſas & damna, in ſpecie verò ad Emendam die Buſſe / id eſt, æſtimationem corporis per torturam mutilati, & membrorum diſſolutorum. Landrecht *l.2. art. 16.* A quâ pœnâ tamen judex vel Adſeſſor liberatur, quando hoc fecit ex Conſilio Prudentum nach eingeholten Urtheil und Recht / aliàs

22 23 24 25 26 27

hic cum Carpzovio illud mantiſſæ locô addimus, quod hodiè de ge-
28. nere actionis non adeò acuratè ſit laborandum, uti de jure Civili, ſed probato delicto judicis vel Adſeſſoris, de pœnâ ſuperior judex deliberare poterit. *Carpz. Pract. Crim. p. 3 qv. 127. n. 19.* Quæ jam nunc ſufficiant nobis dixiſſe de Adſeſſorum definitione nominali & Reali, variis titulis & nominationibus, Electione, Conſtitutione,
29. Juramentis, qualitatibus, Salariis, numerô, officiis, Privilegiis & pœnis. Reſtat ut nonulla dicamus quoq; de iis perſonis quæ ad ipſius judicii meliorem faciunt expeditionem, uti ſunt Procuratores, Advocati vel alii judicii Miniſtri, de quibus Diſſertatione ſequenti.

CAPUT SEXTUM.

De

SCABINORUM ET ICTORUM RESPONSIS, EORUMQVE AUTORITATE, præſertim in Cauſis Criminalibus.

SUMMARIA.

1. *De reſponſis Scabinorum eorumq; autoritate tres proponuntur quæſtiones.*
2. *Circa priorem quæſtionem: Num judici liceat ſpretis Scabinorum reſponſis judicare, variè diſtingvitur inter judicia, Proceſſum, Judices, cauſas &c.*
3. *Cuilibet judici, quamvis peritiſſimo, in conſilium Scabinos vocare licet, ſi velit.*
4. *Mos conſulendi Scabinos & ICtos cum jurisprudentiâ Romanâ cœpit.*
5. *In Germanâ, à Principibus Scabinatus ordinati ſunt, & Collegia Prudentum inſtituta, ne ipſi Principes relationibus & conſultationibus, quibus ob publicam Imperii adminiſtrationem vacare nequeunt, prægraventur.*
6. *Spreto tamen Conſilio Scabinorum & ICtorum, Judex judicare poteſt, ſi velit idem & poſſit, ſecundum ſcientiam & conſcientiam ſuam.*
7. *Satisfacere melius videtur judex præſtito juramento, ſi ipſe judicet, nec petat ab aliis, quod intus habere debet.*
8. *Et reſponſa quoq; Scabinorum fallere poſſunt, ob molem negotiorum, quibus Scabini detinentur & rerum gravitatem.*
9. *Honoratius Judici eſt, ſi ipſe judicet, quam ab arbitrio alieno dependeat.*

10. Si

10. *Si ipſe Judex ſit peritus, & rerum forenſium gnarus, vel Prudentibus Adſeſſoribus ſtipatus, nec ad inſtantiam partis acta transmittere cogitur, niſi ſponte velit.*

11. *Imprimis negligi à Judice Reſponſa Scabinorum poſſunt, ſi cauſæ ſint Civiles, vel levioris momenti, vel lex & ſtatuta ſvadeant & permittant, non jubeant transmiſſionem Actorum.*

12. *In Majoribus Judiciis Germaniæ, camera Imperiali & aliis, quibus Judices & Adſeſſores præſunt & adſunt Legum vel Jurium peritiſſimi, tuto reſponſa Prudentum & Scabinorum negliguntur.*

13. *In ſupremo Appellationum Judicio, & Curiis Provincialibus, ſententiæ feruntur, nullo Scabinorum vel ICtorum adhibito reſponſo vel Conſilio.*

14. *Libertas Judicis inferioris, variis modis reſtringitur ad Conſilia Prudentum.*

15. *Judex imperitus, qui ſententiam juri & L L. conformem reddere nequit, Scabinos & ICtos conſulere neceſſe habet.*

18. *Partibus flagitantibus transmiſſionem Actorum, Judex illam facile denegare non poteſt.*

17. *In conſilium quoq; neceſſariò Scabini vocandi ſunt, ſi hac lege arbiter vel Judex compromiſſarius datus, vel partes hac lege beneficiis ſuſpenſivis renunciaverint coram Judice ordinario.*

18. *Si lege vel ſtatuto Judici neceſſitas hæc injuncta ſit, ut ſententiam ferat è Conſilio Prudentum, nulla eadem eſt, ſi illo neglecto ipſe jus dicat.*

19. *In foro Saxonico Judices utplurimum adhibent reſponſa Scabinorum, in proceſſu Ordinario, & ſententia definitiva.*

20. *In Cauſis Criminalibus, ex Conſtitutione Carolina Judex neceſſariò remittitur ad Scabinatus, eorumq; reſponſa.*

21. *In Foro Electoratus Saxonici, omnis Judici Criminali adempta eſt Judicandi poteſtas, in Cauſis, quæ ad corporis adflictionem tendunt, ſpreto Scabinorum effato.*

22. *Imprimis Quæſtorum & Præfectorum Jurisdictio in Electoratu Saxoniæ limitata eſt.*

23. *Num Quæſtores, vel Præfecti, vel alii Judices Criminales, præcisè ad Scabinatum Lipſienſem adſtringantur, ita ut à nullo alio posſint informari?*

24. *Recenſetur Privilegium Scabinatus Lipſienſis.*

25. *Allegantur rationes pro privilegio*

legio illo.

26. *Oſtenditur obſervantia contraria, & quare illud privilegium vigorem ſuum per omnia habere nequeat; in præjudicium aliorum Collegiorum, quibus de jure reſpondendi conceſſa eſt poteſtas.*

27. *Qua ratione reſponſa vim legis habeant?*

28. *Quid obtinuerit Jure Romano?*

29. *Noſtris moribus vim legis Reſponſa non habent, niſi ab eo approbata & promulgata ſint eô fine, ut pro legibus eſſent: qui legem condere poteſt.*

30. *Reſponſa Prudentum à Sereniſſimo Electore in deciſionibus novellis promulgata & approbata, non valent ut reſponſa; ſed ut leges Provinciales, eorumq; autoritas magis dependet à Sereniſſ. Electore & Statibus Provincialibus, quam Prudentibus & Scabinis.*

31. *Proponitur quæſtio Tertia: Quâ ratione liceat Judici à Reſponſo Scabinorum recedere.*

32. *Tria genera Reſponſorum.*

33. *Majoris ſunt momenti reſponſa data & lata ad acta judicialia, quam privata & relationem partis.*

34. *Reſponſa ad relationem unius partis data, ſuſpectæ ſunt fidei, nec multum à Judice attendi ſolent.*

35. 36. *A pœna tamen temerè litigantium, & refuſione expenſarum liberant conſulentem ſeu quærentem.*

37. 38. *Num reſponſa, lata ad acta judicialia, tantæ ſint fidei, ut ab eis Judici recedere nulla ratione liceat.*

39. *Prudentis Judicis eſt, à Reſponſis Scabinorum haud facile recedere.*

40. *Imperitus Judex nullatenus à Conſilio Prudentum recedat.*

41. *Si judex de juſtitiâ Reſponſi dubitet, aliud Collegium conſulere poteſt.*

42. *Judex peritus & rerum forenſium gnarus, à reſponſo recedere poteſt.*

43. *Reſponſa Prudentum probabilem, non apodicticam habent autoritatem.*

1. ANtequam materiam de Adſeſſoribus finiamus, de Scabinorum & ICtorum illorum, quibus de jure reſpondendi facultas data eſt, Reſponſis, Tres ſequentes annectere placet Quæſtiones: (1.) *Num Judex neceſſario in ferendâ ſententia Conſilia Scabinorum requirere cogatur, an vero illis ſpretis libere judicare poſſit.* (2.) *Quam autoritatem obtineant Reſponſa Prudentum moribus noſtris, & num vim Legis habeant.*

habeant. (3.) *Qua ratione ab iiſdem Judex recedere poſſit.* Quod priorem illam itaq; attinet quæſtionem: *Numnè liberum ſit judici in* 2. *ſententiâ ferendâ, vel litium deciſione adhibere conſilium prudentum & Scabinorum*, vel, *numne eô ſpretô ipſe ſolus, vel unà cum Adſeſſoribus ſuis judicare poſſit?* Variè nobis diſtingvendum erit. (1.) Inter *Cauſas* ligitantium *Civiles* & *Criminales*, easdemq; vel pœnam *pecuniariam*, vel *corporis afflictivam ſecum ferentes, magni vel minimi præjudicii, manifeſtè juſtas vel injuſtas, dubias & obſcuras.* (2.) Inter jus ipſum *Commune Civile Romanum*, & *Modernum*, nec non ipſum *Saxonicum*(3.)Inter ipſos judices & Adſeſſores,numnè *periti* ſint,nec ne,numnè *Civilem vel Criminalem* habeant jurisdictionē,numnè Adſeſſores *Superiorum* vel *inferiorum judiciorum*, num *liberam* vel *reſtrictam* habeant juris dicendi facultatem.(4.)Inter proceſſus judicii *ordinarios* & *ſummarios* (5.) Inter leges *diſpoſitivas* & *permiſſivas*. Illud expediti juris eſt: Quemlibet judicem ordinarium, quamvis 3. Juris peritiſſimum, ſi velit, adhibere Conſilium prudentum poſſe in dijudicandis litibus, tam ordinariis quam ſummariis, quod hic mos judicandi vetus ſit, qui cum Jurisprudentiâ Romaná cœpiſſe videtur. *Pac. de Scal. d. Conſil. Sapient. lib.2.c.3. Jacob* Schultz/ *obſerv.3. Schrader d. Feudis p.10. ſect.14. Alex. l.2. C 50. Forſt. in hiſtor. Jur. Civil. l.2. C.81.* Hunc enim in finem Magiſtratus ſibi Adſeſſores elegerunt, 4. qui ipſis ſuggererent jura *t.* | *t. ff. & C. de Adſeſſ.* ita legimus, Imperatores,Principes imploratos fuiſſe à judicibus pro declarandis legibus, ut patet ex reſcriptis & Epiſtolis Imperatorum variis Codici inſertis. *t.t. C d. Relat.* & variis Novellis, *Novel.82. Nov.113.*s & aliis, qui mos ad hodiernum conſulendi modum prope accedere 5. videtur; Cum hac laudabili intentione à Principibus Germaniæ Scabinatus ordinati ſint, ut haberent judices, unde in cauſis ambiguis & magni momenti decidendis jura haurirent, tum ut ipſi Principes relationibus & conſultationibus Judicum, quibus vacare ob publicam Imperii adminiſtrationem vix poſſunt,non prægraventur. 6. Heuberlich *Diſſert. Inaugurali de Scabinatibus th.15.* Verum illud in quæſtione eſt, *numnè liberum ſit Judicibus, ſi nolint reſponſis uti, illa in judicando negligere?* Quod ſanè affirmandum eſt, quia libertas hæc jure Communi ipſis ademta nullibi videtur, nec quodam textu juris Civilis neceſſitas hæc in judicando adjecta, ſed judici vel Magiſtra-

 tui

tui Jurisdictionem habenti libera poteſtas conceſſa cenſetur, nullo requiſito conſilio, ſecundum L.L. & ſtatuta, vel etiam mores cujuscunq; Reip. judicare, & potiſſimum ſecundum propriam ſcientiam &
7. conſcientiam. *Menoch. arbitr. Jud. quæſt. caſ. 23. Speculat. tit. d. requiſito Conſilio.* Quinimò ſatisfacere eo ipſo Judex juramento præſtito melius valet, ſi ipſe judicet, cujusq; induſtria eligitur, & cujus eſt jus dicere & judicare, quam ſi ab aliis petere velit, quod domi & intus habere debebat, quod talia emendicata reſponſa ſæpius fallant
8. *Nov. 82. in pr.* Accedit & hoc, quod reſponſa Prudentum pro Oraculis non ſint habenda, vel Edictis prætorum, quod in Scabinatibus, ſæpè cauſæ levi brachio & perfunctoriè tractentur, cum ob negotiorum molem vix illis reſpirare liceat, & quod ſæpè rotet Romana quoq; rota, præſertim in juribus ſtatutariis, quæ ICti quoq; ignorare poſſunt, quamvis Baldi vel Bartoli habeant legalem ſcientiam, *Virgil. Pingitzer qu. 38. n. 64. Vent. de Valent. in Parthen litigio l. 11. c. 11. n. 11.* Et ſanè in ignominiam redundaret ipſius judicis, ſi juris-
9. dictio ex nutu & arbitrio ICtorum alieno dependeret. Et quæ aliæ ſunt rationes, quæ evincere id videntur, quod Judex ſpreto conſilio
10. Sapientum, ipſe jus inter ligitantes dicere & ſententiam ferre poſſit, quod adeò extendunt Dd. ut nec ad inſtantiam litigantium, ſi nolit, acta ad Collegium Scabinorum transmittere debeat: præſertim, ſi ipſe judex ſit juriſperitus & rerum forenſium benè gnarus, vel tales Adſeſſores habeat & Conſiliarios, qui exactam juris cognitionem præſe ferunt. Quæ ſententia tunc quoq; procedit, ſi vel cauſa ſit
11. Civilis, vel levioris momenti, vel lex quidem Conſilium ICtorum conſulendum ſvadeat, & permittat, non verò jubeat. Hæc etenim permisſio nullam importat neceſſitatem, cum illud, quod poteſtati judicis permittitur, neceſſitati non ſubjiciatur. *l. 40. ff. d. Judic. l. C. quomod. & quand. Jud. ſent. prof. deb.* unde ſpreto aliorum conſilio munere ſuo Judices bene fungi poſſunt. Imprimis autem negligi poſſunt Reſponſa Prudentum ab illo Judice, qui Adſeſſoribus ICtis & Nobilibus ſtipatus eſt, tam eruditione, quam experientia
12. vel uſu rerum prudentisſimis. Quemadmodum fieri videmus in
13. Camerâ Imperiali, nec non in Electoratu Saxoniæ. In ſupremo Appellationum Judicio, quod Dresdæ eſt, vel Curiis Provincialibus Lipſienſi & Wittebergenſi, ubi ſententiæ feruntur, à Præſidibus & Adſeſ-

ſoribus

ſoribus, nullo penitꝰ, vel flagitantibus licet litigantibus, prudentum judicio vel reſponſo adhibito. Quod hi Adſeſſores & judices, illa rerum forenſium experientia, & prudentia cenſendi, ut ICtorum Collegiis haud quaquam indigeant, ſed ipſi ſententias ferre poſſint, vel jure communi, vel ſtatutario & conſvetudinibus conformes. Et in ſupremo quidem Appellationum judicio hoc adeò obtinuit, ut nec ad inſtantiam partium acta transmittantur ad Collegium Prudentum, nec abſentium Adſeſſorum, vota aliis Conſiliariorum, votis debeant ſuppleri. Ita annô proximô, in causâ valdè ardua, Schleinitz contra Schleinitz judicatum fuit in Appellationum judicio, ſpreto & ICtorum reſponſo vel conſilio, vel aliorum, qui petebantur à litigantibus, adminiculo. Approbata nempe eſt hujus Judicii Præſidis & Adſeſſorum dexteritas & prudentia, & juramento adſtricta ad gravisſimas litigantium cauſas in Electoratu decidendas. Verumenimverò quicquid de libertate etiam Judicis, præſer- 14.
tim Inferioris in judicando hinc & inde diſputetur, illud tamen univerſale non eſt, ſed ſuas quoq; admittit exceptiones & limitationes. Limitatur enim prædicta libertas & judicandi facultas, in judice ſeqq. potisſimũ caſibus. (1) Si judex ſit imperitus, quod circa Magiſtra- 15.
tus & Judices in oppidis ſæpius contingit, vel quod peritiores haberi nequeant, v. quod integriatis in eligendis his judicibus ſæpius major haberi ſoleat ratio. Quod ſi ergo illarum non ſit virium, ut ſententiam L L. & juri conformẽ ferre poſſit, omninò Collegium ICtorum conſulere neceſſe habet, cum relationes ad Principem hodiè frequentes non ſint, & ideò Scabinatus conſtituti, ut illi judices imperitos ſublevarent in judicando. *Schurff. Conſ. 29. n. 10. Aſin. in prax. judic. §. 25.* (2.) Limitatur. Siquidem Judex vel Magiſtratus 16.
ipſe ſit peritus juris, litigantes tamen petant transmisſionem actorum. Hoc enim caſu vel oſcitantiæ vel affectatæ prudentiæ incuſari poſſet jure meritoq; conſilia Prudentum inſuper habendo. *Zieritzius ad Conſiſt. Crim. Carol. art. 81.* (3.) Si vi compromisſi ad idipſum Judex vel Arbiter Compromiſſarius obſtrictus ſit, vel Liti- 17.
gantes hâc conditione coram ordinario Magiſtratu remediis ſuſpenſivis Leuterationis, vel Appellationis renunciaverint. Quibus caſibus nec Arbitri eſt, à via præſcripta deviare, nec ordinarii Judicis pactum litium abbreviandarum repudiare. *Vant. d. nulli-*
 tat.

18. *tat. ex deſ. Juriſd. ord. n. 152. l. 32. ff. d. arbitr.* (4.) Si lege vel ſtatuto vel conſvetudine hæc neceſsitas Judici in ferendâ ſententiâ injuncta ſit, quod ſi enim ſententia tunc feratur, ſpreto conſilio Prudentum, nulla erit. *Vant. d. nullitat. n. 52.* Et forma ſtatutorum non ſervata, actus redditur nullus. *Gail. lib. 1. obſ. 124.* Accedit quod obſervantia & ſtylus judicii pro lege ſit, *arg. l. 1. §. 10. C. d. Vet. jur. enucl. l. fin. in f. C. d. injur. Zaſ. Conſ. 12. lib. 1. Finkelthaus obſ. 74. Alex. Raud. conſ. 17. lib. 4. C. d. ſent. & interloc. Jacob*
19. Schultz / *obſ. 6. n. 7.* (5.) In foro Saxonico Judices in inferioribus Judiciis utplurimum acta transmittere etiam ſolent vel debent ad Collegium Scabinorum, ſi proceſſus ſit ordinarius darin ein Endurtheil zuſprechen. Quoties mutuis vicibus merita cauſæ tractantur von Mund aus in die Feder / mit dreyen oder zweyen abgewechſelten Geſetzen. Majoris enim momenti hæc ſententia cenſetur, quam in proceſſu ſummario, & ſententia interlocutoria. Wen ein interlocut oder Abſcheid gegeben wird. (6.) Si cauſæ ſint Criminales
20. & magni præjudicii, præſertim verò tales, quæ non pœnam pecuniariam, ſed corporis afflictivam, vel plane ultimam capitis & ſangvinis ſecum ferunt. Ita conſtitutione Criminali Carol. Judex Criminalis remittitur in quavis cauſa dubia Criminali ad ICtorum & Scabinorum Collegia, in ſpecie verò in pœnâ furti. *art. 160.* expilatæ hæreditatis *art. 165. 166* &c. (7.) Multo magis verò
21. hoc obtinet in Electoratus Saxonici Judiciis criminalibus, in quibus Judici adempta eſt Juris pronunciandi facultas ſine reſponſo Prudentum, præſertim in cauſis, quæ ad pœnam mortis, vel corporis afflictionem tendunt. *Carpzov. pr. crimin. p. 3. qu. 116.*
22. Landrecht *art. 53 & 68. lib. 1. art. 32. lib. 3. Coler. deciſ. 22. n. 24.* (8.) Ante omnia Præfectorum & Quæſtorum, in Electoratu Saxoniæ, jurisdictio reſtricta eſt & limitata, ut non ſolum in cauſis criminalibus ſententiam non ferre, nec proceſſum Inquiſitionis formare, inconſulto Collegio Scabinorum, ſed etiam reſignare, vel executioni dare non poſſint, reſponſa eorundē ſine ſpeciali mandato Principis. Verum num dicti Præfecti & Quæſtores, vel alii Judices, qui criminalem habent Jurisdictionem, præciſè in Criminalibus cauſis
23. adſtringantur ad Scabinatum Lipſienſem, ut ab eo ſolo reſponſa petant, non immeritò quæritur? Et ita quidem exiſtimant Scabini,
Lipſien-

Lipſienſes, ob verba Electoris Auguſti in fundatione ejusdem Sca-
binatus: Quæ ita habent: Und damit ſonderlich in peinlichen Sachen 24.
keine widerwertige Urtheil in unſern Landen geſprochen werden / man
auch deſſen eine richtige Gewißheit habe / als wollen wir hiermit dieſen
unſern Schöppenſtuel Macht und Gewalt geben / in peinlichen
Sachen allein Urtheil zu ſtellen und zu erkennen. In maſſen dann wir
ſolches an allen andern Orten abgeſchaffet &c. Quod privilegium
2. confirmatum eſt anno 1622. à Seren. Electore Johann. Georg. I.
Accedunt 3. quamplurimæ rationes, quæ hoc Privilegium confir-
mare videntur, inter quas (1.) illa eſt, quod ſummopere varietas 25.
ſententiarum & reſponſorum vitanda ſit, in bene conſtitutâ Rep.
quod fieret, ſi omnes criminales ſententiæ ab eisdem ICtis feran-
tur. (2.) quod ipsâ Nemeſi Carolinâ jubeatur Judex ad Collegium
proximum acta transmittere, ſumtuum minuendorum causâ.
(3.) Quod ipſi ICti provinciales, provinciæ jura & ſtatuta optimè
nôſſe videantur. *Scal. de conſ. Sapient. lib. 3. qu. 2. Zieritz. ad art.
Crim. 81.* Et quæ alia ſunt, quæ pro privilegio & jure Scabina-
tus Lipſienſis afferre poterant. Quibus & libenter ſubſcriberem, 26.
niſi obſervantia fori, quæ legum optima eſt interpres, contrarium
doceret. Primò etenim Scabinis Witebergenſibus vel Facultati-
bus juridicis quæ Lipſiæ & Wittebergæ ſunt, nulla lege facultas
reſpondendi de cauſis criminalibus reperitur adempta (2.) Hoc
mandatum Electorale non potuit in præjudicium illorum fieri, qui
titulo oneroſo, vel per Inveſtituram Jurisdictionem habent cri-
minalem, nunquam etiam à ſtatibus Provincialibus videtur hæc
prohibitio recepta & approbata. (3.) Et quamvis Quæſtores &
Præfecti utplurimum in cauſis Criminalibus reſponſa petant è
Scabinatu Lipſienſi, hoc tamen factum eſt à ſolis Quæſtoribus cir-
culi Lipſienſis, quorum miniſterio in exercendo mero Imperio
Elector Sereniſſimus uſus fuit; Nobiles etenim & Oppidani
Magiſtratus perpetuâ hac libertate uſi ſunt in conſulendis vel Sca-
binis Lipſienſibus vel Witebergenſibus, vel etiam aliis ICtorum
Collegiis extra Electoratum, Scabinatibus Hallenſibus, Jenenſi-
ſibus. Quod ipſum (4.) confirmant ſententiæ, quæ in criminali-
bus cauſis quotidiè ad requiſitionem Præfectorum, juſſu ipſius
Senatus

Senatus Aulici, in Scabinatu noſtro Wittebergenſi, & aliis laudatis collegiis Juridicis feruntur & pronunciantur. Quod idem de Facultate Juridica Lipſienſi teſtatur *Finckelthaus obſ.4. n. 24. ob-*
27. *ſerv. 41.* Et hactenus de quæſtione priori: Succedit ordine ſecun-
28. da: *Qua ratione reſponſa ICtorum, vim legis habere poſſint?* De jure Romano quidem eorum magna fuit Autoritas, præſertim verò tempore Auguſti, quo publica autoritate de jure reſponderi cœptum eſt. *l. 2. §. fin. d. N. J.* à quibus tanquam juribus in illa ſpecie facti, & in hypotheſi Judici recedere non licuit. §. *Reſponſa. J. d. I. N. G. & C.* Interim tamen legis univerſalis vim & autoritatem, neq; in ſtatu populari, neq; Monarchico vel Ariſtocratico nunquam habuerunt, niſi poſtquam ab Imperatore Juſtiniano legibus annumerata fuerunt, & in Pandectas relata *l. 2. §. tanta de vet. jur. enucl. L. unic. C. Theodoſ. d. reſp. Prud. Ræyard. de autorit. prud. C. 14.* Sed noſtris moribus reſponſa Scabinorum neque
29. vim legis univerſalis habent, niſi vel ab eo, qui vim legis condendæ, vel juris provincialis habet, ſint approbata & ita publicè promulgata, ut leges eſſent: Et ita jus facere quoque hodiè concedimus, ut patet ex Deciſionibus Electoralibus Novellis, quibus non-
30. nulla Reſponſa Scabinorum vel Facultatum juridicarum ita approbantur, ut pro legibus haberi, & judices ſecundum illa judicare adſtringantur. Quorum tamen autoritas magis ſic dependet ab Electore, quam Prudentibus. Extra hunc caſum Reſponſa Prudentum nec vim legis habent, nec ita quoque in ſpecie vel caſu
31. propoſito, de quo conſuluerunt, jus conſtituunt, ut Judici non liceret ab iisdem recedere. Et inde jam naſcitur ſuprà à nobis propoſita Quæſtio Tertia: *Quibus caſibus liceat Judici ab illis reſponſis Prudentum recedere?* Imprimis circa hanc quæſtionem diſtin-
32. guendum eſt, inter ipſa Scabinorum reſponſa (1.) Alia ſunt, quæ feruntur ad nudam relationem Partis litigantis, non auditâ alterâ parte, citra perlectionem actorum judicialium, & vocantur Informat Urtheil. Welche auff Fragen und Bericht der Parthen eingeholet werden. (2.) Sententiam ferunt Scabini ad acta privata non judicialia. (3.) Reſpondent ad acta judicialia plenè transmiſſa. Ein Urtheil ſo den Acten gemäß. Et certum eſt, quod non ſint

ejusdem

ejusdem ponderis & momenti. Ab illis enim prioribus duobus 33.
tuto recedere poſſe Judicem, omni caret dubio, quod illa demum
pro verâ ſententia ſit habenda, quæ præviâ plenâque cauſæ cogni-
tione, & auditâ quoque alterâ parte lata. *l. 9. C. d. jud.* Et quod
in relatione partis multa vel omittantur vel addantur ad cauſam
vel facientia vel non, & inde ſæpè ab utraque parte producantur 34.
contraria reſponſa, vel ex uno eodemque Scabinatu, juxta illud
tritum: Wie man fraget / ſo wird geantwortet. Et ita reſponſa
illa vel ad relationem unius partis, vel ad acta privata lata ſuſpectæ
ſæpe ſunt fidei, neque à judicibus multum attendi ſolent, ob abu- 35.
ſum illorum, quem demonſtrat *Prukman Conſil. 18. n. 150. vol. 2.*
Quamvis etiam veritati relationes partium innixæ fuerint, non ta-
men hæc reſponſa ad acta privata, vel relationes partium alium 36.
effectum habent, quam quod iisdem Litigantes, tanquam in pro-
babili cauſa litigandi conſtituti, à pœnâ temerè litigantium & ex-
penſarum refuſione liberentur. Quod hujus quoque roboris à
Dd. æſtimetur unius Doctoris conſilium. *Gail. lib. 1. obſ. 33.*
Pruckman. Conſ. 50. n. 1. vol. 1. Majoris ergò fidei & momenti
ſunt reſponſa Prudentum, ad plenaria acta judicialia transmiſſa, 37.
ob ſolidiorem cauſæ cognitionem, & pleniorem fidem, quam
præbent judicialia acta præ privatis. Sed num *hæc tantam fidem*
mereantur, ut in propoſitâ facti ſpecie jus conſtituant, ut judici ab
illis nullatenus fas ſit recedere, porrò quæritur? Et iterum diſtin-
gvendum eſt inter Judices ipſos & Cauſas. Ratione judicis con- 38.
ſideratur, num illa ſit peritiâ, ut de juſtitia reſponſi judicium fer-
re poſſit. Prudentis nempè judicis eſt, ſine prægnanti ratione à
Virorum prudentum judicio haud facile recedere, quod hoc ipſum 39.
arrogantiam ſapere videatur *Zieritz ad conſtit. Crim. art. 81.*
Quod multo magis de judice dicendum imperito, qui rerum fo- 40.
renſium exactam non habet cognitionem, cujus non eſt à reſpon-
ſo Prudentum recedere. *Roſenthal ſynopſ. Feud. c. 12. Con. 9. n. 15.* 41.
lit. x. Quamvis exiſtimem hoc caſu judicem, ſi dubitet de juſtitia
reſponſi, aliud collegium inſuper conſulere poſſe, & ex illis be-
nignius eligere. *Hartman. Piſtor. obſerv. 149. n. 23.* Quod ſi ve-
rò Judices eâ ſint eruditione legali, & experientia uſuque rerum 42.
excerci-

cercitati, ut ipſi ſententiam ferre poſſint, & deprehendant aliquam ineſſe Reſponſo injuſtitiam vel iniquitatem, non erit iis interdictum ab illo recedere: quia cauſæ deciſio quoque judicis Conſcientiæ & ſcientiæ committitur, ad quod officium juramento adſtringitur, & quod Conſilia dentur in Conſulentis gratiam, ut illa poſſit uti ſi velit, non autem, ut ipſi non liceret
43. explorare, num illud conſilium ſibi expediat, nec ne: Accedit quod Reſponſa Prudentum probabilem non apodicticam vel neceſſariam habeant autoritatem, & ſæpius ob molem negotiorum Scabini hallucinari poſſint, unius quoque ſententia ſæpè majores & plures in aliqua re ſuperare poſſit. *lib. 1. §. 6. C. d. Vet. jur. enucl.* Et hæc de Reſponſis etiam SCABINORUM dicta ſint.

SUMMO RERUM ARBITRO SIT HONOR LAUS ET GLORIA!

I. N. D. N. J. C.

COLLEGII CRIMINALIS PUBLICI, DISSERTATIO DECIMA

De

PROCURATORIBUS ET ADVOCATIS, NECNON ACTUARIIS, SECRETARIIS, NOTARIIS, ALIISQVE PERSONIS MINISTRIS, ET ACCESSORIIS JUDICII CRIMINALIS.

RESPONDENTE

JOHANN. PETRO LEMKEN, DOMIC. MEGAPOLITANO.

CAPUT PRIMUM

De

PERSONIS, QUÆ IN JUDICIO CRIMINALI LITIGATORIBUS; ACCUSATORI VEL REO accedere ſolent: Id eſt, Procuratoribus & Advocatis.

SUMMARIA.

1. *Connexio præſentis diſſertationis cum præcedentibus.*
2. *Procurator quis & quotuplex.*
3. *Procurator differt à Negotiorum geſtore, Tutore, Curatore, Actore, Syndico.*
4. *Hujus loci eſt Procurator ad litem criminalem datus.*
5. 6. *Advocati deſcriptio nominalis & realis.*
7. *Advocati munus ſubire plus eſt, quam poſtulare pro ſe vel pro alio.*
8. *Advocatus non ſolum viva voce ut Procurator, ſed & ſcriptis & conſiliis jura partium tuetur.*
9. *Jure Civili Romano omnino aliud eſt officium Advocatorum, quam Procuratorum.*
10. *Advocatorum munus dignius & honoratius eſt, quam Procuratorum, quorum officium vile vocatur jure Civili.*
11. *Advocati ab Imperatoribus inſignibus privilegiis ſunt ornati.*

ornati.

12 Sint Advocati ſecundum requiſita Juris Romani facundi, diſerti, Legumq́; periti.

13. Quæ facundia tamen in iis hodiè non adeò neceſſaria eſt, qui ſcriptis & conſiliis jura partium tuentur. Zum Rechtlichen Verſeʒen.

14. Differentiæ plures recenſentur aliæ inter officium Procuratoris & Advocati.

15. Communi uſu loquendi iidem qui Advocati, & Procuratores vocantur, & ſub larga appellatione Advocatorum, Procuratores quoq; veniunt.

16. In Camerâ Imperiali utriusq; & Advocati & Procuratoris munus honorabile eſt, ad quod non admittuntur, niſi Doctores vel Licentiati juris.

17. In foro quoq; Saxonico utriusque & Procuratoris & Advocati munus pro vili non habendum, nec ad illud admitti poſſunt, niſi gradum conſecuti ſint in Academiis vel Doctoris vel Licentiati, vel aliud habeant eruditionis ſuæ legale teſtimonium.

18. Probatur hæc ſententia variis texx. Juris Saxonici.

19. Ut Judici eo melius conſtare poſſit de Advocati qualitatibus & conditione, noviſſimâ lege Saxoniæ ſancitum, ut nomina ſua ſcriptis & poſitionibus judicialibus ſubſcribant.

20. Major in Advocato, quam Judice & Procuratore requiritur peritia & Legum ſcientia, quod ille ab aliis conſulatur, hi autem alios conſulere poſſint.

21. Cum Advocati ſæpe munia Procuratorum ſubeant, ab utroq; Leges Saxoniæ peritiam requirunt.

22. In Curiis Provincialibus & Conſiſtoriis Eccleſiaſticis ordinarii ſunt Advocati ut plurimum Dd. vel Licentiati Juris, qui & munia Procuratoris & Advocati ſubeunt. Zur mündlichen Verhöer uñ Rechtlichen Verſeʒen.

23. In Curia Electorali Wittebergenſi olim ex ordinatione provinciali, Procurator pauperum fuit Profeſſor Inſtitutionum Juris.

24. Ex mandato Sereniſſimi Electoris ſpeciali, aliquot annis ab illa lege receſſum fuit.

25. In Judiciis majoribus & Procuratorum & Advocatorum officia ejusdem ſunt dignitatis.

26. In Camera Imperiali majoris momenti eſt Procuratoris, quam Advocati officium, & Procuratores è numero Advocatorum cooptantur.

27. *Quodnam Procuratorũ, quodnam Advocatorum in Camera Imperiali Spirenſi officium.*

28. *In ea cauſa, in qua Procurator eſt in Camera Spirenſi, in eadem quoq; Advocatus eſſe poteſt, non vice verſa.*

29. *In Curiis provincialibus Saxonicis omninò ſunt diſtincta officia Procuratorum & Advocatorum, quod diverſæ Juramentorum formulæ docent.* Eid der *Procuratorn*, Eid der *Advocaten.*

30. *Procuratorum munus in Curiis Provincialibus & aliis ſuperioribus Judiciis vilius non eſt, quam Advocatorum, uti fortè in inferioribus Judiciis, quibus leviſſima negotia ſæpius tractantur.*

31. *Num Procuratores in cauſis Criminalibus admittendi, quæſtio intricata admodum eſt & ſubtilis.*

32. *Secundum diverſa Jura diverſimodè venit decidenda.*

33. *Jure Civili Romano pro regula habetur, quod in cauſis Criminalibus neq; à parte Accuſatoris, neq; à parte Rei, Procurator admittatur.*

34. *Probatur ſententia Textibus & rationibus.*

35. 36. *Præſentia Accuſatoris neceſſaria fuit ob vinculum inſcriptionis ad jus talionis, ad quod fruſtrà ſe Procurator obſtringit, cum pœna manere debeant ſuos Autores.*

37. *Sententia hæc Juris Civilis probatur etiam Jure Canonico.*

38. *Et in Appellationis inſtantia quoq; locum habet.*

39. *A parte Accuſatoris admittitur, ſi Crimen leve ſit, & pœna non ſit corporis afflictiva, vel minor relegatione.*

40. *Illuſtres perſonæ ob dignitatem per Procuratorem injuriarum criminaliter agere poſſunt.*

41. *Procurator etiam in criminalibus admittitur, ſi Univerſitas vel Collegium accuſare velit, & ſinguli difficulter convenire posſint.*

42. *Textus quibus prohibetur Reo, per Procuratorem ſe defendere.*

43. *Variæ rationes, ob quas Rei ipſius præſentia in judicio Criminali ſit neceſſaria, ut per Procuratorem ſuppleri nequeat, inter quas præcipua eſt illa, quod cum teſtibus ſint ſæpius confrontandi, & ex eorum reſponſione, vultu & geſtibus multa judex colligere posſit, & quod Procurator Dominus ſit litis, in quem ſententia cum effectu, ſi capitalis ſit, ferre nequeat.*

44. *Admittitur pro Reo Procurator ad excuſandam ipſius abſentiam.*

45. *Conciliatio* l. penult. ff. d. publ. judic. & l. 1. ff. an per alium appellat, cum l. 33. ff. d. Procurat. & l. 3. C. de accuſat.

46. *Admittitur pro Reo abſente quoq; Procurator in crimine leviori, cujus pœna eſt mulcta pecuniaria, ubi ratio prohibitionis ceſſat.*

47. *Ceſſat quoq; prohibitio, ſi Reus abeſſe jam cœperit, poſt litem conteſtatam in criminibus capitalibus.*

48. *Prohibitio hæc quod & pro Accuſatore & Reo Procurator admitti nequeat, in Judicio Criminali non extenditur ad Advocatos.*

49. *Oſtenditur differentia inter Patronum, Advocatum, Procuratorem, Cognitorem.*

50. *Moribus noſtris & communi Germaniæ Jure, Advocati dantur & Accuſatori & Reo, quamvis per Procuratores agere, vel ſe defendere nequeant.*

51. *Univerſitates itidem & Collegia per Procuratores defendi poſſunt.*

52. *Si Reus ob ſummam infirmitatem comparere nequit, interdum etiam Procurator admittitur.*

53. *Jure Communi Germaniæ ex Conſtitutione Carolina à jure Civili receſſum eſt, & per Procuratorem accuſare licet.*

54. *Ceſſante duriſſimo vinculo Inſcriptionis, ceſſat prohibitio ipſa.*

55. *Accuſator in probatione delicti ſuccumbens non ad jus talionis, nec pœnam capitalem, ſed mulctam pecuniariam & ſumptus litis refundendos tenetur ex Nemeſi Carolina.*

56. *Ne metu ſalutis propriæ ab accuſando deterrerentur cives, vinculum inſcriptionis ſublatum eſt duriſſimum.*

57. *Quod accuſare liceat per Procuratorem, unanimi & Criminaliſtarum voto & Judiciorum obſervantiâ corroboratur.*

58. *Numne pro Reo & Procurator hodiè admitti poſſit, rationes dubitandi ex conſtitut. Carolina.*

59. *Verior eſt ſententia, nec hodie Procuratorem admitti in cauſis Criminalibus.*

60. *Rationes juris civilis, ob quas pro Reo Procurator non admittitur, perpetuæ ſunt, & hodiè locum adhuc habent.*

61. *Nulla contraria lege vel conſuetudine diſpoſitio juris Civilis eſt abrogata, ut ſic & hodiè maneat ſit ſalva & illibata.*

62. Textus

62. Textus ex Conſtitut. Carolina art. 88. & 90. adducti, de Advocatis loqvuntur, non Procuratoribus.

63. Sententia, quod nec hodiè pro Reo Procurator intervenire queat, communi Criminaliſtarum calculo & fori obſervantia comprobatur.

64. Jure Camerali in cauſis fractæ pacis Accuſatus per Procuratorem comparere poteſt.

65. Abſolutionem verò à Banno regulariter per Procuratorem petere nequit.

66. Jure Saxonico quoq; per Procuratorem accuſare licet.

67. Auctoritates ICtorum Saxoniæ.

68. Pro Reo nec in foro Saxonico Procuratores intervenire poſſunt.

69. Advocati tamen Reis non denegantur.

70. In foro Saxonico nec illæ limitationes à regula negligendæ, quæ ſupra reſpectu Reorum allegatæ ſunt.

71. Litigantibus quoque in judicio accedere ſolent INTERVENIENTES, qui vel proprio nomine agunt, vel Reo vel Actori aſſiſtunt.

72. Inviti Litigantibus accedunt ii, quibus vel ab Actore vel Reo lis denunciatur, ut ei aſſiſtant & contra alios defendant.

73. Ex neceſſitate officii litigantibus aſſiſtere debent Curatores vel Tutores, vel etiam neceſſariæ & conjunctæ Perſonæ.

74. Interventio & Litis denunciatio rariſſime in Cauſis Criminalibus, ut plurimum autem in cauſis civilibus locum invenit.

75. In quibus cauſis criminalibus Procuratores & Advocati, in iis quoque Curatores, Tutores & conjunctæ Perſonæ admittuntur.

DIctum eſt præcedentibus diſſertationibus de Perſonis Judicii Criminalis Principalioribus, *Accuſatore, Reo & Judice*, ſuccedunt nunc illæ, quæ minus Principales ſunt & acceſſoriæ. Harum verò quædam accedunt Litigatoribus, Accuſatori vel Reo, quædam judici, quædam verò faciunt ad meliorem & feliciorem ipſius judicii expeditionem & executionem. Et de iis, qui Judici accedunt, cum proximâ diſſertatione ſit actum, præſenti jam perluſtrandi veniunt ii, qui accedere vel aſſiſtere tum accuſandi vel defendendi animo ſolent ipſis Litigatoribus, quales ſunt PROCURATORES &

 ADVOCATI.

2. ADVOCATI. Procurator in jure noſtro deſcribitur perſona, quæ mandato Domini aliena negotia gerit. *l.1.ff.d.procurat.* Qui varias admittit ſpecies, eſt enim alius ratione rei vel generalis & omnium bonorum, alius ad ſpecialem cauſam datur, alius in litẽ ad expedienda negotia judicialia, alius ad adminiſtranda bona & negotia extrajudicialia. *l. 25. §. 1. d. minor. l. 1. §. 1. l. 63. ff. d. Procur.* Et differt
3. quidem Procurator à Negotiorum geſtore, Tutore & Curatore Minoris vel ſolo mandato, cum Negotiorum geſtor ille ſit, qui alterius abſentis negotia ſponte & ſine mandato gerit. *l 1. ff. de Negot. geſt.* Tutores verò & Curatores pupillorum & Minorum negotia adminiſtrent, magis juſſu alieno teſtatoris Legis Magiſtratus, quam illorum ipſorum Dominorum, quorum negotia gerunt. *Dominus Schnobel. Cognatus meus & Civis honoratisſimus in notis privatim olim Auditori mihi communicatis ad Diſput. Pand. 3. th. 13.* à Syndico verò differt, quod hic ſit Procurator Univerſitatis vel Collegii *t. t. ff. quod cujuscunq. univerſitat.* nec non ab Actore, quatenus in ſpecie hic dicitur Tutorum & Curatorum, nec non
4. Syndicorum Subſtitutus. *Carpzov. in Proceſ. Juris Tit. 5. art. 5. Num. 19.* Nos hoc loco de eo ſolo agemus Procuratore, qui ad litem criminalem datus eſt, ut vel accuſatori agendo vel Reo, qui & ſpecialiter defenſor dicitur *l. 8. §. ult. ff. de Procurat.* defendendo, judicialem locet & præſtet operam. Advocatus autem delineari
5. poteſt, quod perſona ſit honeſta & legum perita, quæ litigatoribus in judicio poſtulando, & deſideria eorum expediendo vel conſulen-
6. do & ſcribendo adeſt. Dictus ab eo, quod à partibus in auxilium advocetur & patrocinium, ut cauſis agendis & judicialibus vel voce vel ſcriptis operetur. *l. 1. §. 11. ff. de extraord. cognit.* Unde & Patronus cauſæ vocatur. *l. 2. C. de Advocat. l. 7. in pr. C. de poſtul.*
7. Ubi notamus (1.) quod advocare vel advocati munus obire plus ſit quam poſtulare, de quo *tit. eſt in ff. de poſtuland.* Cum ille dicatur poſtulare, qui ſuum vel alterius deſiderium in judicio exponit. Advocare autem vel Advocatum agere eſt non ſaltem poſtulare pro alio, ſed & ſcriptis & conſiliis alteri adſiſtere. (2.) in duplici quoq;
8. munere videtur differre ab ipſo Procuratore in litem, cujus potisſimum officium in eo conſiſtit, ut alterius negotia judicialia & quidem oretenus proponat. Cum Advocatus, ut ſæpè dictum, non ſolum

lum vivâ voce, ſed & ſcriptis & conſiliis jura partium propugnet. Et quamvis olim alii fuerint Advocati in Rep. Romanâ qui cauſas orabant, ut patet ex Orationibus Ciceronis & aliorum Ictorum Romanorum, alii qui conſilia ſuggerebant; Sub Auguſto tamen utrumque munus excercere cœperunt. *Donell. Comm. in com. 18. 3. Weſenbec. in Parat. de Advoc. Ilico Ummius ad proceſſ. Judiciar. Diſp. 2. th. 4. n. 19.* Illud certum eſt: Jure præſertim Civili Romano 9.
Procuratorum officium aliud eſſe, quam Advocatorum, quod inde patet, quod materia de Procuratoribus & Advocatis in diverſis locis tractetur *t. t. C. de Advoc. diver. Jud. t. t. C. de Procuratorib.* & horum quidem dignius, uti Procuratorum vile *l. ſi quis C. de decur.* quorum laudabile vitæque hominum maximè neceſſarium dicitur 10.
officium *l. 4. C. pr. de Advoc. l. 14. C. eod. & qui dirimendo ambigua fata cauſarum ſuæq; defenſionis viribus in rebus ſæpè publicis ac privatis lapſa erigendo, fatigata reparando non minus providere cenſentur humano generi, quam ſi prœliis atq; vulneribus patriam parentesq; ſalvarent, qui glorioſæ vocis munimine laborantium ſpem vitam & poſteros defendunt. Verba ſunt prædictæ L. 14. C. de Advoc.* Et qui ob idn 11.
ab Imperatoribus multis ſunt privilegiis & immunitatibus muniti, uti colligere licet ex l. 4. 5. 6. 7. 15. 16. 17. C. de Advoc. Quæ dignitas Advocatorum exinde quoque manifeſta redditur, quod multæ ad Advocatorum munus rite ſubeundum & inſignes quidem pertineant qualitates, Sic jure Civili in iis præſupponitur (1.) facundia, 12.
dum paſſim in LL. Romanis vocantur Facundisſimi, diſertisſimi *L. 13. C. de Advoc. l. ult. C. de Advoc.* Quæ tamen facundia in iis neceſſaria hodiè non eſt, qui ſolis ſcriptis & conſiliis jura partium 13.
tuentur. Zum Rechtlichen Verſetzen. (2.) Legum peritia, & quidem non mediocris ſed perfecta *lib. 2. C. de Poſtul.* Et his accedunt 14.
aliæ quoque differentiæ de jure Civili inter Procuratorem, quæ in his potisſimum exiſtunt, quod Advocatus ad patrocinium cogi posſit *l. 1 §. Ait Prætor. ff. de Poſtul.* Procurator non item *l. invitus C. de Procurat.* quod minor 25. annis non posſit eſſe Procurator *l. minor ff. de judic.* Advocatus autem ſi major. 17. annis *l. 1. §. Initium ff. d. poſtul.* quod Procurator fiat Dominus litis, non verò Advocati. Quod Procurator conſtituatur mandato, & teneatur actione mandati, Advocati non item. Et quæ variæ aliæ exſtant horum differentiæ

15. ferentiæ, quas recenſet *Donell. lib. 18. Comm 3.* De quibus tamen ſciendum, quod communi uſu loquendi non obſerventur, ſed qui Advocati, iidem etiam Procuratores ſæpe appellantur, & ſub larga appellatione Advocati etiam Procuratores veniunt Berlich. p. 1.
16. con. 9. num. 12. In Camerâ Imperiali utriusque & Procuratoris & Advocati munus honoratum eſt, nec admittuntur ad Advocati & Procuratoris munus ſubeundum, niſi vel Gradum in Academiis conſecuti ſint Doctoris vel Licentiati. In foro Saxonico idem ferè
17. eſt officium honorabile, præſertim in Superioribus Judiciis, nec admittuntur ad illud, niſi vel Gradum habeant Doctoris vel Licentiati, vel alio ſint eruditionis & legalitatis teſtimonio muniti, unde in Legibus Provincialibus utplurimum conjunguntur, quibus imperiti tam Procuratores, quam Advocati à limine Judicii repellun-
18. tur. Exſtant hac de re quam plurimæ Conſtitutiones & Leges Provinciales. *Ordinat. Provinc. Electoral. Mauritii de anno 1550 tit.* Von Ungelehrten und Leichtfertigen *Procuratorn. Ordinat. Provinc. Electoral. Auguſti de anno 1555. Rubr.* von *Procurat. Ordinat.* Torgau. *de anno 1583. Rubr.* von *Advocaten* und *Procuratorn. & Ordinat. Polit. de anno 1612. Tit.* von *Juſtitien* Sachen *§. 22. Ordinat. Proc. Judicia. tit. 3. & ult. in verbis.* Daß unſere Beampte und Gerichts-Herren ſolche *unqualificirte* Perſonen / und die ihrer *Erudition* und Geſchickligkeit halben kein Zeugnüß vorzulegen, zu Advocaturen und Procuratoren in ihren befohlenen Gerichten nicht zu zulaſſen; Quæ ſanctiones ſaluberrimæ denuò confirmatæ & repetitæ ſunt à Sereniſſimo noſtro Electore Johann. Georg. II. in Erledigung der Kirchen / Conſiſtoriall, Juſtiz / Policey &c. Gebrechen de publicat. 1661. 30. Mart. Tit. von Juſtitien Sachen: rubric. von Advocaten und Procuratorn his verbis: So wollen wir angezogene Policey Ordnung hierinnen erneuert / und unſern Ober- und Hauptleuten / Schöſſern / Gerichts-Herren / und Råhten in Stådten anderweit krafft dieſes ernſtlich anbefohlen haben / daß Sie ſolche ungelehrte Perſohnen ſo ihres Studirens / Erudition und Geſchickligkeit kein publicum Teſtimonium oder Specimen fürlegen können / in ihren anbefohlenen oder verliehenen Gerichten nicht zulaſſen / ſondern gånzlich abſchaffen / und da ſie über Verboth ſich deſſen ferner unterfahen werden / mit Gefångnůß-Straffe ohne einige Connivenz

und

und Anſehung der Perſonen belegen ſollen. Et hæc conſtitutio ut 19.
eò melius ad effectum perduci poſſit, inſuper Sereniſſimus Legislator juſſit, ut ſcripta vel ſupplices libelli, vel poſitiones legales, ſupplicationes und Rechtliche Geſetze ab Advocatis ſubſcriberentur. Hæc autem noviſſimæ Conſtitutionis ſunt verba: Und damit hierüber deſto feſter gehalten werden möge, So verbleibt es allerdings bey der Verordnung / daß die Richter die Supplicationen und Rechtlichen Einbringen mit eigenen Händen unterſchreiben / auch die Haupt- und Amptleute, Gerichtsherren und Räthe / welchen die Supplicationes neben den Befehlichen zukommen / mit Fleiß / was des Advocatens und Richters Condition und Zuſtand ſich alſo dann zuerkündigen / da dieſelbe / wie obgedacht / nicht qualificirt befunden / ungeſeumbt ſolches berichten &c. Ex quibus & aliis Juris Saxonici Conſtitutionibus illud manifeſto colligitur, tàm Procuratores quàm Advocatos non admittendos, niſi eruditionis ſuæ publicum habeant teſtimonium. Nec obſtat, quod legalis ſcientia præſertim Advocatis ſit neceſſaria; qui partibus conſiliis ſuis adeſſe debent,
& qui ex ea ratione quoque illiterati eſſe nequeunt, quod judex, 20.
quamvis imperitus ſit, alios conſulere poſſit, Advocatus tamen penitus literis carere non poſſit, quod ille ab aliis conſulatur. *Alphonſ. de Azevedo in Conſtit. Reg. Hiſpan. lib. 2. tit. 6. n. 2.* & quod
Procuratores Advocatos conſulere queant. Reſpondetur enim 21.
quod in foro Saxonico ſæpè Procuratorum munia quoq; Advocati ſubeant, unde ſæpè in textibus conjunguntur. Quemadmodum apparet in Curiis Provincialibus, in quibus Doctores & Licentiati Procuratorum munus ſubeunt. Die Advocaten zur Güte oder mündlichen Verhöer / qui contradiſtingvuntur Advocatis zum Rechtlichen verſetzen / qui κατ᾽ ἐξοχὴν Advocati dicuntur, quamvis omninò diver-
ſa ſint officia, ut patet ex diverſis juramentis, Eid des Procuratoris, 22.
und Eid der Advocaten. Vid. Ordnung des Curfl. Sächß. Ober-Hoffgerichts zu Leipzig Tit. Wie viel Procuratores seyn / und wie ſich halten ſollen / imprim. Tit. Von den Advocaten ſo vor dieſem Gericht ſich perſöhnlich laſſen gebrauchen und den Leuten rathen. Adde Ordnung des Curfl. Sächß. Hoffgerichts zu Wittenberg Tit. von Pro-
curatorn item Eid der Procurat. und Advocat. Ubi imprimis illud 23.
notatu dignum eſt, quod in Curiâ Provinciali, quæ Wittebergæ eſt,

Procurator pauperum quondã ordinatus fuerit Profeſſor Inſtitutionum juris: Uti patet ex antea allegatâ Ordinat. Provinc. Tit. von den Procuratorn in verbis: Zweene Procuratores ſollen verordnet und von ihnen angegeben werden/auff unſer Beſtätigung/ dergleichen ſoll der/ſo Inſtituta lieſet/ der dritte Procurator ſeyn/ welcher verpflichtet ſein ſoll/ den Armen ſo ihr Armuth darthun und erhalten werden/ ihre Nothdurfft fürtragen/ & in verbis final. derohalben ſoll der Inſtituiſt der Armen ſo ihre Armuth geſchworen/ und von den verordneten
24. zugelaſſen, alleine Procurator pauperum bleiben. A quâ tamen legis provincialis diſpoſitione juſſu Electoris Sereniſſimi, per aliquot annos ex certis rationibus receſſum jam fuit. Et Procurator pauperum ex ordinariis Advocatis & Procuratoribus hodiè ex arbitrio
25. Præſidis & Adſeſſorum eligitur. In majoribus nempè Judiciis, in quibus res arduæ & majoris ſæpè momenti tractantur, utrumque officium à literatis & L L. peritis eſt ſubeundum, in quibus Ordinarii utplurimi ſunt Advocati & Procuratores. Unde Jure Camerali & aliis Germaniæ judiciis ſæpè illa duo officia videmus ſi non con-
26. fundi, dignitate tamen interdum eſſe paria. Imò videtur in Camera Imperiali majoris momenti Procuratoris, quam Advocati officium. Præterquam enim quod ratione conditionis, tàm Advocati quàm Procuratores debeant eſſe ex legitimo matrimonio nati, Graduati, id eſt, vel Doctores, vel Licentiati juris, eruditi, idonei, ſinceri, integræ ac puræ vitæ, hoc etiam præcipuè in iis apparet, quod Procuratores cooptentur & eligantur ex Advocatis, antehac in numerum Advocatorum Cameræ receptis, idque ideò, quoniam in Procuratore major peritia Styli Cameralis, quàm in Advocato requiritur, dum Procurator non ſolum hujus ſcripta, adverſus Stylum Cameralem concepta, corrigere, ſed quoque totam cauſam juxta ſtylum ita inſtruere tenetur, ne inde ſuis Clientibus aliquid præjudicii emergat. Verba ſunt *Jacobi Blumens Jud. Cam. Advocat. in Tract. de Proceſſu Camer. tit. de Procuratorib. n. 3.* Et ita in Germania, num Procuratoris vel Advocati munus dignius ſit, ex
27. cujusq; loci & judicii obſervantia & ſtylo decidendum eſt. Sunt nempè in Camera Imperiali in Specie Procuratores, qui ſuorum Principalium (litigantium) deſideria in judicio Cameræ proponunt. Et quamvis in ſcriptis omnia agenda producant, circa productionem

nem tamen receſſuum & verbis dirigunt proceſſum. Jubentur enim Audientiis juſto tempore intereſſe, & in illis geſtibus, verbis, actionibusq; minus honeſtis abſtinere. Advocati autem dicuntur, qui ſuorum Principalium res controverſas in ſcriptis Judici Cameræ exhibendis deducunt. *Blum. d. Tract. tit. 9. & 10.* Poſſunt tamen & 28.
Procuratores horum eſſe Advocati, quorum ſunt Procuratores ſi requirantur; ita tamen ut ab Advocatura ejus cauſæ abſtineant, cujus non ſunt Procuratores. Quæ nempe omnia ex ſtylo dependent prælaudatæ Cameræ. In foro Saxonico ſeparatæ itidem ſunt Perſonæ Procuratorum & Advocatorum, & illi Anwalt und Redner / hi autem Advocati vocantur. Et oretenus cauſam proponere in Curiis Provincialibus non licet, niſi Procuratoribus, Ordnung des 29.
Churfl. Hoffgerichts zu Wittenberg / Tit. von Beſoldung der Procuratorn. Es ſoll aber ſonſt niemands vergund werden / vor unſerm Hoffgerichte zu reden / denn den dreyen geordneten / es wolte denn einer eine Sache ſelbſt reden. Manifeſtior redditur differentia in hoc judicio, Tit. Eid der Procuratorn. Wo jemand aber einen ſonderlichen Advocaten will brauchen / ſo ſoll doch die Sache durch der dreyen Procuratorn einen fürgetragen und geredet werden. Videtur hanc differentiam in foro Saxonico quoque innuere juramenti diverſitas. Ita enim Procurator: Ich ſchwere / als mich mein gnädigſter Herr &c. Zum Procurator und NB. Redner verordnet hat / daß ich das alſo nach meinen beſten und höchſten Verſtandes procuriren reden und handeln will &c. Advocatus verò: Ich ſchwere daß ich vor dieſen Hoffgerichte / alleine dem Part, der nach meinen Verſtändnis und Glauben eine gerecht und gegrundete Sache hatt / helffen rathen und patrociniren will &c. Qui tamen dignitate ab invicem non differunt, uti fieri facilè 30.
ſolet in judiciis inferioribus, in quibus Procuratorum munus vilius videtur, & levis momenti cauſæ ſæpe ventilantur: Et tantum de Advocatis & Procuratoribus in genere. Deſcendimus ad ſcopum noſtrum & quærimus: *Numne in Criminalibus cauſis litigantibus,* 1.
perinde ut in cauſis Civilibus, in judicio Criminali, vel Accuſatoribus, vel Accuſatis, Procuratores & Advocati, qui vel orando, vel ſcribendo adſint, à Judice concedantur? Uti nobiliſſima in jure noſtro, ita quoque intricata admodum & vexata eſt quæſtio hæc, quæ Interpretes juris & viros magni ingenii & judicii valde exercuit, ob

32. Textus juris Civilis Romani apparenter ſibi contrarios. Nos ad feliciorem hujus quæſtionis expeditionem & enucleationem diſtinctè & ordine, diſtincta quoque hac in re jura ventilabimus, dicemusque. (1.) Quid obtineat jure Civili Romano. (2.) Jure communi Imperii noſtri Germanici Romani, ex Conſtitutione Carolinâ & receptâ Criminaliſtarum ſententiâ. (3.) In ſpecie vero, quid hac in re diſpoſitum ſit in Camera Imperiali Spirenſi, & denique. (4.) Jure & L. L. Saxonicis Electoralibus. Quod igitur (1.) Jus Civile
33. Romanum ſpectat, Regula hæc propoſita jure eo videtur: *Quod in criminalibus cauſis Procurator non admittatur, tàm à parte Accuſatoris, quàm Rei. Ummius ad proceſ. Judiciar. Diſput. 3. th 5.* Et hanc
34. Regulam probamus (1.) Textibus (2.) Rationibus. Reſpectu Accuſatoris, quod nempe per Procuratorem nemo accuſare poſſit, textus
35. eſt *in l. penult. §. ult. ff. de publ. Judic.* Verba hæc ſunt: *Ad crimen*
36. *judicii publici perſequendum, fruſtrà Procurator intervenit,* Ratio hujus prohibitionis ex jure Civili Romano in promptu eſt, quia Accuſator duriſſimo Inſcriptionis vinculo, ad jus talionis ſuſtinendum, in caſum ſuccumbentiæ adſtrictus erat, ne impunita eſſet mentiendi & calumniandi licentia. Ob quam cauſam non poterat, niſi præſens Accuſator accuſare, in cujus perſonam ferebatur ſententia condemnatoria. *l. 15. C. de accuſat. l. final. C. de judic. l. ult. C. de accuſat.* Ne itaque ſententia fiat eluſoria, quod fieret, ſi in Procuratorem ferreturut, innocentem, in quem executio nulla datur, & ita delicta manerent impunita, quod exemplo pernitioſum foret *l. bona fides ff. depoſit. l. ſi quis §. ſi quis ff. d. pœn. l. oper. c. de pœn.* non male videtur hoc introductum in Republ. Romana jus, ut in criminibus publici judicii non admitterentur Procuratores, ſed ut ipſi Accuſatores præſentes litem moverent. Quod jus Romanum approbatur quoque Jure Canonico *cap. veniens X. d. accuſat. in verbis:*
37. *Nec Procuratores ejus poſſemus recipere in cauſa criminali.* Eadem à nobis antea data ratio prohibitionis expresſis verbis repetitur, in Jure Canonico quoq; C. 5. Tuæ X. de Procurat. *Si vir accuſat uxorem de Crimine adulterii coram judice ſeculari ad pœnam legitimam infligendam.* Nb. *quia tunc inſcriptionis vinculum debet arripere, ſeq; ad pœnam talionis adſtringere, non per Procuratorem, ſed per ipſum*
38. *præſentem oportet præſentialiter accuſare.* Quæ ſententia, quod in

cauſa

cauſa capitali per Procuratorem agere non liceat, in ſecunda quoq; Inſtantia Appellationis obtinet. Ita enim *can. ſi quando, cauſa 2. quæſt. 6.* verba habent. Si quando in cauſa capitali vel cauſa Status interpellatum fuerit, non per exploratores, ſed per Scipios eſt agendum. Antequam verò ad Reum progrediamur, quare & ille Procuratorem in Criminalibus habere nequeat, ſubjungendæ & annectendæ nobis ſunt Limitationes & Exceptiones, ab hâc regulâ reſpectu Accuſatoris, quæ etiam jure Civili videntur eſſe fundatæ, ejusque Interpretibus familiares. Fallit itaquè dicta Regula: quod Accuſator per Procuratorem accuſare nequeat. (1.) Si crimen illud, 39.
quod objicitur, pœnam ſecum ferat minorem relegatione: in quibus vinculum inſcriptionis non eſt neceſſarium *l. levia ff. de Accuſat.* ceſſante namq; cauſa, ceſſat effectus, & legis ratione, legis quoque diſpoſitio. Imprimis verò hoc probatur *l. 1. ff. An per alium cauſæ Appellat. reddi poſſunt.* His verbis: *Sed ſi ea cauſa ſit, ex qua ſequi ſolet pœna uſq; ad relegationem, non oportet per alium cauſas agi.* Quod vocabulum *usq;* Interpretes incluſivè intelligendum docent, id eſt. Si crimen vel relegatione, vel relegatione majori pœnâ afficiatur. Et ita ſi pœna pecuniaria locum habeat, quæ minor eſt corporis afflictiva, Procurator admitti quoque videtur in cauſa criminali, ſive publicum, ſive privatum ſit delictum, quemadmodum non admittitur, ſi relegationem importet crimen, quamvis ſit privatum. *l. ult. C. de injur. Donell. 18. comm. 10. Menoch. arb. quæſt. 79. n. 12. & ſeqq. l. 10. ff. de pœn.* Quod multo magis obtinet, ſi actio eſt inſtituta civiliter, cum de criminibus omnibus & criminaliter & civiliter agi posſit. *Weſenbec. in π. tit. de Procurat. n. 5. l. unic. C. quando civil. act.* Videtur huc facere multum *l. 42. §. 1. ff. d. Procurat. Ad actionem injuriarum ex lege Cornelia Procurator dari poteſt, nam etſi pro publica utilitate exercetur, privata tamen eſt, cui ſimilis eſt. l. 11. §. 2. ff. de injur.* Vide *Ummium ad Proc. Judic. diſp. 3. th. 5. n. 28.* (2.) Limitat. regula, in illuſtribus Perſonis, quarum 40.
dignitati illud datum eſt, ut criminale Judicium posſint ſuſcipere per Procuratorem *l. final. C. d. Injuriis.* His verbis. *Licere autem illuſtri Accuſatori, vel Reo, vel Uxori, vel liberis, cauſam injuriarum in quocunq; judicio competant: per Procuratorem criminaliter ſuſcipere, vel* NB. *movere: ſententiam à judice contra eum, qui Pro-*

curatorem dederit legibus prolaturo, ita tamen, ut nullus alius idem ſibi audeat vindicare, vel à noſtro Numine poſtulare, ſed in cæteris mos judiciorum, qui hactenus obtinuit, impoſterum ſervetur intactus. Quam legem ſtrictè nonnulli intelligunt, de actione injuriarum criminaliter intentata. *Ummius ad Proc. Judic. Diſp. 3. th. 5. n 28. Gomez. 3. rei ol. 1. n. 14.* Alii tamen, & ad alia judicia criminalia extendunt. *Zœſius ad ff. tit. de Procurat. n. 4. Gail lib. 1. d. P. P. c. 10. 12.* Quæ tamen poſterior ſententia videtur jure civili contraria, ob
41 verba, ſed in cæteris *l. ult C. de injur.* item *l. 15. C. de accuſat.* (3.) Limitari debet regula de Accuſatore, ſi Civitas, vel Collegium & Univerſitas inſtituere velit accuſationẽ, fortè ex crimine peculatus, ſacrilegii, reſiduorum, repetundarum, ambitus, annonæ fraudatæ. Quod id per Procuratorem facere debeant, quia propter multitudinem ſinguli difficulter congregari & judicio intereſſe poſſunt, *Anton. Matth. de Crim. ad Tit. lib. 48. 13. cap. 4. n. 7.* qui in ſpecie dicitur Syndicus vel Fiſcalis, *Carpz. proc. Jur. tit. 5. art 4. n. 17.*
42 Dicendum nunc de Reo, & de eo quoque jure Civili regula exſtat, quod per Procuratorem in judicio ſe defendere nequeat, probatam hanc ipſam regulam damus, tùm textibus, tùm rationibus. Inter textus primum locum occupat, ante allegata *l. 13. ff. de publ. judic. § 1.* his verbis. *Ad crimen judicii publici perſequendum fruſtrà Procurator intervenit, NB. multoq; magis ad defendendum* Conſentit eidem *l. 1 ff. an per al. cauſ. app. red. pot.* in verbis. *Sin autem non ſit pecuniaria cauſa, ſed capitalis, per Procuratorem agere non licet. Sed etſi ea ſit cauſa, ex qua ſequi ſolet pœna usq; ad relegationem, non oportet per alium cauſas agi, ſed ipſum adeſſe auditorio debere, ſciendum eſt.* Rationes hujus prohibitionis non poſſunt eſſe nullæ, ſi conſidere-
43 mus judicem Criminalem Reum cum teſtibus ſæpè componere, (quod confrontare vulgo Criminaliſtæ appellant) & ex ore vultuq; ejus veritatem interdum eruere poſſe. *Zœſius ad ff. tit. de Procurat. n 3* Utque verbis utamur *Gailiis lib. 1. d. P. P. cap. 10. n. 3. Si Procurator intervenire poſſet, nunquam comparerent Rei Criminis, Conſcientiâ perpetrati ſceleris territi, ſed latebras & effugia quærerent, ut pœnam condignam delicto evitarent. Præterea præſentia accuſati multum momenti habet ad hoc, ut judex ex vultu, adſpectu, qualitate perſonæ, conſtantiâ, trepidatione, ex oculorum ſermonisq; indiciis*

indiciis delinquentis conſcientiam obſervare poſſit, quæ Procuratore conſtituto conſiderari nequeunt. Hæc Gailius d.l. Quibus alii plures adjungunt rationes, quod nempè Procurator mandata ſuſcipiens litis fiat Dominus, in quem ſententia ferenda, & cujus eſt, cautionem præſtare, judicio ſiſti, & judicatum ſolvi, quod fruſtratorium eſſet, ſi Reus condemnandus capitali pœnâ, cum noxâ caput ſequatur; Addunt & has, quod Reip. interſit lites citius finiri, nec Procuratorum malitia protrahi, tùm deniq; quod ipſi Reo conducibilius ſit præſentiâ ſuâ innocentiam teſtatam facere, & Accuſatorum iniquitates vel calumnias refutare & repellere. Videri poteſt *Nicol. Reus lib. 3. conſil. 4. n. 38. Carpz. Pract. Crim. p. 3. quæſt. 105.* Ex quibus luculenter apparet, Jus Romanum non perperam Reorum præſentiam requirere, & Procuratores eorum loco repellere. Quod itidem omnibus illis caſibus verum eſſe arbitramur, quibus pœna relegationis locum ſibi vendicat, nec ſublevatur Reus, quamvis carcere detineatur, cum alias juris ſit, ut in capitali delicto Reus cuſtodiæ mandetur. *t.t. ff. Cuſtod. & exhibit. Reorum. Nicol. Reuſner. deciſ. 10. n. 3. Fachinæus lib. 1. controv. 26. Unmius ad Proc. judic. diſp. 3. th. 5. n. 29.* Verum enimverò & ab hac regula Juris Civilis, quod in publicis & capitalibus delictis pro Reo non admittatur Procurator, variæ quoque exſtant paſſim in ipſis L. L. Romanis, paſſim apud Interpretes ejusdem, limitationes: Quarum (1.) eſt in *l. penult. ff. d. publ. jud.* 44.
Sed excuſationes abſentium ex SCto judicibus allegantur, & ſi juſtam rationem habeant, ſententia differtur. Ita quoque *l 33. ff. de Procurat. Publicè utile eſt abſentes à quibuscunq; defendi, nam & in capitalibus judiciis defenſio datur.* Similis argumenti lex eſt *3. Cod. d. Accuſat. Reos capitalium criminum abſentes, etiam per Procuratorem defendi, leges publicorum judiciorum permittunt.* Quæ duæ L. L. poſteriores quamvis aliquo modo priori illi *l. penult. ff. de publ. jud.* necnon *l 1. ff. an per al. appell. red. poſſ.* contrariare videntur, inconciliabiles tamen non ſunt, neq; pro iis habendæ, quæ nobiliſſimas 45.
atque difficillimas juris totius antinomias continere dici poſſint, ut quidem exiſtimat *Anton. Matth. tract. de Crimin.* cum *l. penult. ff. de publ. jud.* & regulam contineat & exceptionem *l. v. 1. ff. an per alium appell.* ſolam regula complectatur *l. autem 33 ff. d. procurat. & l. 3. C. d accuſ.* in meris terminis exceptionis & regula ſubſiſtant,

ſalvâ

ſalvâ manente regula in caſibus non exceptis. Et ſenſus prædictarum Legum hic eſt, quod generaliter quidem Reo præſenti non liceat, ſe in judicio per Procuratorem defendere, ſed quod ipſe, ſi in eo loco, ubi accuſator præſens ſit, comparare debeat: ob rationes à nobis antea deductas. Si verò abſens accuſetur, Procurator eatenus admittendus, ut quidem non merita cauſæ tractet, ſed cauſas abſentiæ alleget *Gail. de P. P. lib. 1. c. 10. n. 15.* & ſic pro parte quoque innocentiam deducat, ſalvum conductum petat &c. Quam conciliationem ipſe probat *Anton. Matth. tract. de crim. ad tit. d. Accuſ. cap. 4. n. 6.* dum illam optimam vocat, ex illis quatuor, quas *n. 3. 4. & 5.* allegavit, & ita non opus eſt, ut ad correctionem textus, quæ odioſa eſt, deſcendatur, & prout putat, loco innocentiæ, abſen-
46. tiæ dicendum ſit *in l. 33. ff. d. Procurat.* (2.) limitat. Regula, ut procurator admittatur in criminibus levioribus, & quæ pecuniariam pœnam ſecum ferunt, in quibus ceſſare videtur ratio prohibitionis. Ut maximè enim Reus copiam ſui non faciat, res tamen judicata exitum ſortietur, non ſecus, ac ſi in Civili cauſa Procurator ſuccubuiſſet. *Menoch. arbitr. jud. quæſt. 80. n. 5. Donell. 18. Comm. 10. Fachin. lib. 1. Contr. qu. 25. Umm. diſp. ad proc. Jud. 3. th. 5. n. 29.* Et expreſſa eſt *l. 1. ff. an per alium app l. Plautius ff. d. procur.* Et docet *Gail. lib. 1. d. P. P. c. 10. n. 14.* quod in criminalibus, quando pœna pecuniaria applicanda venit, fiſco procurator admitti poſſit. (3.)
47. Limatio eſt regulæ. Si abeſſe cœperit Reus poſt litem conteſtatam, ubi condemnari jam poterat. Verba ſunt. *l 33. ff. d. procurat. Ubicunq; abſens quis damnari poteſt, ibi quemvis pro eo verba facientem & innocentiam excuſantem audiri æqvum eſt, & ordinarium admittere* &c. Quam legem, quamvis alii explicant de criminibus levioribus, alii tamen rectius intelligunt, de criminibus capitalibus poſt litem conteſtatam. Ita enim *Zœſius ad tit. de Procurat. n. 5. Excipiuntur & crimina capitalia, ſi poſt litem conteſtatam abeſſe cœperit Reus, in quibus Procurator admittitur, quatenus reus damnari poteſt, non poteſt autem damnari, niſi poſt litem conteſtatam & abſens, ante enim non eſt Reus. Quemadmodum in non capitalibus negat textus l. miles 21. §. Ea quæ ad l. Jul. d. adult. cujus rei differentia in eo ſita eſt, quod commiſeratio ſubſit in capitalibus, quæ ceſſat in non capitalibus ad exem-*
48. *plum tranſactionis.* Hactenus Zœſius. (4.) Quod dictum eſt, ex jure

jure Civili Romano neq; per Procuratorem accuſare, neq; Reum ſe defendere in criminali judicio poſſe, ſtrictè intelligendum eſt de Procuratoribus, nec extendendum ad Advocatos. Utpote qui conſiliis & ſcriptis, tàm Accuſatoribus quàm Reis adeſſe poſſunt. Tam in proceſſu Ordinario, quam inquiſitorio & extraordinario. Elegantia hac de re ſunt verba *Aſcon. Pedian. 1. Verr.* quem allegat *Anton. Matth. de Tract. d. Crimin. Qui defendit alterum in judicio, aut* 49.
Patronus dicitur, ſi Orator eſt, aut Advocatus, ſi aut jus ſuggerit, aut præſentiam ſuam commodat amicus aut Procurator, ſi negotium abſentis ſuſcipit, aut Cognitor, ſi præſentis cauſam novit, & ſic tuetur ut ſuam. Patronorum atq; Advocatorum opera in cauſis criminalibus unumquemq; uti poſſe conſtat; nam & pluribus uti licuiſſe hiſtoriæ docent. Pedianus in Orat. pr. M. Scauro. Quod & moribus noſtris in jure communi obtinet, ut tàm Accuſatori quàm Reo Advocati 50.
dentur, non quidem ad reſpondendum accuſationi vel inquiſitioni, aut judici, ſed proceſſum dirigendum, accuſationem vel exceptionem formaliter inſtituendam &c. *Anton. Gabriel lib. 7. d. malef. concl. 9. n. 65. Rauchbar. p. 1 quæſt. 7. n. 23. Hart. Piſtor. lib. 1. quæſt. 47. n. 14.* Et ratio hujus ceſſantis prohibitionis datur, quod Advocatus non fiat Dominus litis, ut Procurator. *Bened. Carpz. pract. crim. p. 3. quæſt. 105. n. 73.* (5.) Limitatur dicta prohibitio regulæ de jure
Civili, ſi accuſentur Collegia vel Univerſitates, quæ per Procurato- 51.
rem Univerſitatis defendantur neceſſe eſt. *Anton. Matth. dict. tract. n. 7. cap. 10.* hic etenim pœna capitalis non eſt, quod animam non habeant *Damboud. in pr. crim. cap. 24. n. 2. Gail. lib. 1. de P. P. c. 10. n. 11.* Qui ibidem (6.) addit & hanc *limitat.* Si infirmus ſit, vel 52.
aliud impedimentum habeat accuſatus *l. ſi longius ff. d. judic c. ſi pro debilitate d. off. deleg. l. 2. §. ſi quis ff. ſi quis caut.* Et tantum de Regula & limitationibus de jure Civili Romano, circa admittendos Procuratores in judicio Criminali, tàm à parte Accuſatoris, quàm Rei, tranſeundum nunc eſt ad jura moderna & noſtra, quibus à jure Romano videtur receſſum. Quod igitur Jus Imperii (2.) ſpectat, in 53.
partes vocanda eſt Conſtitutio Carolina, & communis in judiciis Germanicis obſervantia. Per hanc à parte Accuſatoris Procurator admitti poſſe videtur, ob verba dictæ Conſtitutionis, quæ habentur *in art. 12. in pr.* So bald der angeklagte zur Gefängnüß angenommen

iſt/

iſt/ ſoll der Anklåger oder ſein NB. GEWALTHABER mit ſeinen Leib verwahret. Quæ particula oder innuit aut Accuſatorem, aut Procuratorem, vel mandatarium ejus, quamvis abſentis ad accuſan-
54. dum præſtitis præſtandis admitti. Ratio verò, quare hæc Conſtitutio Carolina à Jure Civili Romano divortium fecerit, communiter à Dd. hæc datur, quod hodiè non amplius Accuſator vinculo inſcriptionis, ad jus talionis obſtrictus, ſed ſi in Accuſatione defecerit, tantum ſumptus, & multam pecuniariam pro injuriâ Reo illatâ
55. præſtet uti ſequentia *art. 12. Carol. Conſtit.* innuunt. Bis er mit Bůrgen/ Caution, Beſtand und Sicherung/ die der Richter mit ſampt den Schöpffen nach Gelegenheit der Sachen/ und Achtung beyder Perſonen für gnugſam erkand/ gethan hat/ wie hernach folget/ und nehmlich alſo/ wo er die peinliche Rechtfertigung nicht außführen/ oder dem Rechten verfolgen würde/ und die geklagten Miſſethat/ oder aber redlich und gnugſame Anzeigung und Vermuthung derſelben in zimlicher Zeit/ die ihm der Richter ſetzen würde/ nicht dermaſſen beweiſen/ daß der Richter und Gericht/ oder der mehrer Theil aus ihnen für gnugſam erkand/ oder ſonſt in Rechten fållig würde/ alßdenn NB. den Koſten ſo drauff gangen iſt/ auch den Beklagten umb ſeine zugefůgte Schmach und Schaden Abtrag thun ſolle/ alles nach Bůrgerlicher Rechtlicher Erkåntnůß/ &c. Ex quibus apparet jure Communi Imperii, Accuſatorem ad jus talionis vel pœnam corporis afflictivam non obligari vel adſtringi, ut ita ſublata ratione legis, ſublata cenſeatur diſpoſitio & obligatio, & Procurator in publicis etiam judiciis, quæ pœnam capitis & ſangvinis ſecum ferunt, pro Actore intervenire poſſit. *Schnobel. Diſput. Pand. 3. th. 18. in fin.*
56. Quod ſanè & lege publica Imperii, & moribus noſtris benè videtur introductum, ne metu ſalutis propriæ, vel pœnæ talionis, Accuſator à delatione abſterreatur, ſicque ſcelera manerent impunita, quod fieret deficiente Accuſatore, wo kein Klåger/ iſt auch kein Richter. Et hæc ſententia, quod hodie per Procuratorem indiſtinctè quis accuſare poſſit, unanimi Criminaliſtarum voto comprobatur. *Clarus*
57. *§. ult. qu. 12. n. 13.* Et pro Regula illam ponit *Bened. Carpz. pract. Crimin. part. 3. qu. 105. n. 2.* Quod hodiè Procurator Accuſatoris in cauſa quavis criminali intervenire, & accuſationem criminaliter inſtituere poſſit. *Adde Gail. d. P. P. lib. 1. c. 10. n. 7. Nicol. Reuſner. l. Conſil.*

1. Conſil. 1. n. 15. Umm. ad Proceſ. Jud. diſput. 3. th. 5. n. 28. in fine. Matth. Steph. ad Conſtit. Carolin. art. 12. n. 3. verb. quod attinet. Dambaud in prax. Crim. cap. 5. n. 5. Sed quid dicendum à parte REI, num & pro illo Procurator intervenire poſſit, quemadmodum 58.
de Accuſatore probatum dedimus. Num & in eo jus Civile mutatum? Et ita quidem dicendum videtur ex Conſtitut. Carolin. art. 88. von Fürſprechen / ubi hæc habentur verba: Klågern und NB. Antwortern ſoll iedem Theill auff ſein Begehren ein Fůrſprech aus dem Gericht erlaubet werden / dieſelben ſollen bey ihren Eyden die Gerechtigkeit und Warheit / auch die Ordnung unſer Satzung fodern / und durch keinerley Gefåhrligkeit mit Wiſſen und Willen verhindern und verkehren / das ſoll ihnen alſo durch den Richter bey ihren Pflichten befohlen werden. Et in ſeqq. Doch ſoll in der Klåger und Antworter Willen ſtehen / ihren REDNER aus den Schöpffen oder ſonſt zu nehmen / oder ihn ſelbſt zureden. Welcher aber einen Redner auſſerhalb den geſchwohrnen Gerichts Schöpffen nimpt / derſelbe Redner ſoll zuvor dem Richter ſchweren / ſich mit ſolchen ſeinen Reden zu halten &c. Clarior textus eſt in art. 90. Rubricâ. Was und wie der Beklagte durch ſeinen Fůrſprecher bitten laſſen mag / in verbis. Wo dann der Beklagt der Miſſethat davor beſtåndiger Weis bekåndlich geweſt / oder deſſen gnugſam überwieſen worden wehre / ſo mag er nichts anders dann umb Gnade bitten / oder bitten laſſen. Hette er aber die Miſſethat alſo nicht bekand / oder wo er die angezogene That bekand / und derhalb ſolche Urſach fůrbracht hätte / dadurch er verhoffet von peinlicher Straffe entſchuldiget zu werden / ſo mag er durch ſeinen Fůrſprecher bitten laſſen / wie hernach folget / &c. Qui textus id probare videntur, quod Procurator in criminali judicio, etiam pro Reo intervenire, illumque defendere poſſit. Cum potiſſimum Procuratoris judicialis officium in eo conſiſtat, ut jura partium judici exponat; Ita enim deſcribitur ab *Ummio ad Proc. Judic. diſp. 3. th. 1.* quod Procurator ſit, qui ex mandato ſive Actoris, ſive Rei jus in judicio perſequitur, tueturvè. Verum quicquid hujus ſit, rectius ſtatuitur, 59.
nec moderno Jure Germaniæ Procuratorem in cauſis criminalibus admitti pro Reo, qui ejus jura abſentis defendat: præſertim quod ipſa merita cauſæ concernit. Quamvis enim reſpectu Actoris à 60.
Jure Civili receſſum, hoc tamen inde factum, quod cauſa prohibi-

tionis ſit hodie exſtincta, ut ſupra demonſtravimus. In Reo autem & hodie militant illæ rationes, quæ ſupra à nobis prolixè ſunt enumeratæ; quas Matthæus Weſenb. in π. vocat univerſales & perpe-
61. tuas, quæ ubivis locorum habeant ſuum vigorem. Accedit quod nullibi lege contrariâ illud ſit abrogatum, ſed praxis fori hac in re juris civili prohibitionem ſectatur. Diſpoſitio ergò juris Romani civilis in imperio Romano Germanico tamdiu ſalva eſt & illibata, quamdiu alia lege vel communi imperii, vel provinciali, vel ſtatu-
62. taria ei non derogatur. Nec obſtant antea allegati text. ex Nemeſi Carolina art. 88. & 90. Reſpondetur enim, quod non exaudiendi ſint de Procuratoribus, ſed Advocatis: Hos enim præſentibus Reis dari & adjungi æqvum eſt, & obſervantia fori permittit, tàm in proceſſu ordinario, quàm inquiſitorio, non quidem ut ad articulos & ipſum delictum reſpondeant, ſed qui jura Rei & alia, quæ ad ipſius defenſionem faciunt, ſubminiſtrent, conſilioque, ne innocentes condemnentur, adjuvent. De quo etiam ſupra egimus circa limitationes juris Civilis, cum textus illi juris Romani, quibus in Criminalibus Procurator intercedere prohibetur, ſint nullatenus ad Advocatos extendendi. Et hanc ſententiam, quod à parte Rei non
63. Procurator etiam, hodie benè tamen Advocatus admittatur, communis fovet Criminaliſtarum ſchola. *Anton. Gabriel lib. 7. de maleſ. Jul. Clar. lib. 5. ſentent. §. ult. qu. 32. Bened. Carpz. pr. Crim. p. 3. qu. 105. num. 72. Anton. Matth. d. Crimin. Tit. d. Accuſat. cap. 4. Schnobel. Diſp. π 3. th. 19.* Ut ergò hujus quæſtionis finem faciamus. nunc (3.) videndum, quid obtineat jure Camerali. Et teſtatur
64. *Gail. lib. 1. de P. P. c. 10.* Quod in Camera Imperiali, quæ hodiè Spiræ Nemetum eſt, in cauſis fractæ pacis, (quæ procul dubio criminales ſunt) accuſatum per Procuratorem comparere poſſe, quamvis abſolutio à banno per Procuratorem poſtulari nequeat, niſi Reus hujus criminis juſtum impedimentum docere queat. Ubi tamen &
65. illud bene notandum, quod præter hunc caſum banni in Camera Imperiali, non tractentur cauſæ criminales, ſi præſertim pœnam corporis afflictivam ſecum ferant. *Jacobus Blum in Proceſſ. Camerali tit. 43. de cauſis ad Cameram non ſpectantibus num. 6.* Reſtat (4.)
66. nunc dicere pauca de foro Saxonico. Numne in illo, tâm à parte Accuſatoris quàm Rei Procurator admittatur in judicio criminali.

Et

Et à parte Accuſatoris, nullum eſt dubium, quin jus Saxonicum à Conſtitutione Carolina non diſſentiat, ſed indiſtinctè ad accuſandum Procuratorem abſentis admittat: Poſtquam Lege Patria Accuſator non tenetur ad jus talionis, ſi in probatione deficiat, ſed ſumptus & multam pecuniariam. *Weſenbec. in Parat. ff. de Procurat. Fachin. differ. Jur. Civil. & Sax. diff. 4 Reinhard. diff. 38. pœnal. per art. 68. Andr. Rauchbar. quæſt. jur. civil. p. 1. qu. 7.* Ex uſu (inquit) fori indiſtinctè à parte Accuſatoris intercedere poteſt, poſtquam talionis pœna, & inſcriptionis ſolennitas, hodiè paſſim in deſvetudinem abierant. Accedit *Beati Bened. Carpzovii* atteſtatum, quod habet *pr. crim. p. 3. qu. 105. n. 9.* Idemq; in foro Saxonico quotidiè practicatur, ac ejusmodi Procurator Accuſatoris vocatur peinlicher Anwald. Quod Reum verò convenit, & jure Saxonico illa ſtat regula, quod ſive in Proceſſu criminali ordinario, ſive inquiſitorio non liceat, quemquam ſe defendere, ſi abſens ſit, per Procuratorem, ſed ipſius præſentia ſit ſummè neceſſaria, unde utroque in judicio, ſive accuſatus, ſive indiciis prægnantibus oneratus, ſolet carceri & cuſtodiæ mancipari & tradi, ut ita ad requiſitionem judicis ſe ſiſtere & examinari poſſit, vel cum teſtibus confrontari, adque articulos interrogari. De quâ cuſtodia & exhibitione Reorum tit. tot eſt in ff. & peculiariter infrà agetur. Quæ tamen prohibitio non ſeſe extendit ad Advocatos, ita enim verba habent *Ordinat. Polit. Anno 1612. tit.* Von Juſtitien Sachen. Wir können gnädigſt geſchehen laſſen/ daß dem Beſchuldigten die inquiſition acten &c. Mit Zuziehung eines Advocaten in Gegenwart der Gerichte durchſehen/ nachgelaſſen werde. Similiter in foro Saxonico limitationes juris Civilis non negligendæ ſunt, quas ſupra recenſuimus, quod nempe Reo liceat (1.) per Procuratorem cauſas abſentiæ allegare ante litis conteſtationem, aut etiam exceptiones declinatorias, aut dilatorias opponere. (2.) in cauſis, quæ pecuniariam pœnam vel minorem relegatione afferunt, per Procuratorem agere, quamvis Carpzovius hoc interpretetur, ſi corporis afflictiva non habeat locum, & quæ aliæ ſunt, quæ prolixius alibi recenſentur. Et tantùm de Procuratoribus & Advocatis, ſeu iis perſonis, quæ in judicio Criminali Accuſatori, vel Reo accedere ſolent. Sunt quidem & aliæ perſonæ, quæ in judicio litigantibus accedunt, partim proprio ſuo nomi-

67. 68. 69. 70. 71.

ne, ut Intervenientes, id eſt, qui ipſi ab initio cauſam in judicium non deduxerunt, ſed ab aliis deductam etiam ipſi tractandam aſſumunt, *l. non ſolum. 11. §. agero ff. d. injur. l. 5. §. nunc videmus ff. judic. ſol. l. 10. ff. d. in jus. voc.* & qui ſponte id faciunt, jura vel unius litigatoris actoris vel Rei ſuſtinendo, eiq; accedendo, vel neutri as-
72. ſiſtendo, & ſeparatim jus quærendo. Vel inviti etiam, uti ſunt Litis Denunciati, id eſt, qui ad alterutrius partis litigantis requiſitionem in judicium vocantur, ut litigantem defendant, uti exemplum eſt in Venditore, qui Emptori tenetur de Evictione *l. 49. ff. de judic.* & denique nonnullæ perſonæ ex neceſſitate officii ſui viden-
73 tur litigatoribus aſſiſtere debere, uti Tutores, Curatores, neceſſariæ & conjunctæ Perſonæ præſertim in cauſis liberorum. Verum cum interventio & litis denunciatio in civilibus & pecuniariis cauſis contractibus ſibi locum ut plurimum vindicare ſoleat; Tutores verò Curatores & Parentes non aliter admittantur, quàm Procuratores
74. vel Advocati, de iis peculiariter agere operæ pretium non eſſe duxi-
75. mus. Sed deveniendum jam eſt ad alias Judicii Criminalis Perſonas minus Principales, & eas quidem, quæ ad faciliorem Judicii expeditionem ſunt neceſſariæ.

CAPUT II.

De SECRETARIIS, NOTARIIS, ACTUARIIS, ALIISQVE SCRIBIS, nec non Viatoribus, Nunciis, Apparitoribus, Lictoribus, & Carnifice Judicii Criminalis.

SUMMARIA.

1. *Methodus & Connexio Capitis præſentis.*
2. *Perſonæ judicii Criminalis acceſſoriæ, ſunt aliæ de jure Civili Romano, aliæ jure Cameræ Imperialis, aliæ ex Conſtitutione criminali Carolina, aliæ in judiciis Electoratus Saxoniæ.*
3. *Quinam dicti fuerint Romanis Cancellarii, vel domeſtici judicum.*
4. *Cancellarii dicti Romanis ſcribæ, loco judicii ſecreto & cancellis cincto proximo tamen incluſi.*
5. *Tribuni & Notarii Principum.*

6. Viri

6. *Viri Romanorum Principum Epiſtolares.*

7. *Germanis ſunt* Cantzley-Verwanten/ *Cancelliſten*/Cantzeley-Bedienten / Secretarien, Gerichtſchreiber/*Notarien &c.*

8. *Specialia quædam Romana jura recenſentur, circa Cancellarios.*

9. *Quæ ad ſtatum præſentem Germaniæ applicari nequeunt, quo Secretarii & Judices provinciales ignorantur.*

10. *Media quaſi conditio fuit Cancellariorum, inter Aſſeſſores vel Conſiliarios & Domeſticos judicum.*

11. *Judices eorumq; Conſiliarii ab omni indictionis onere immunes fuerunt.*

12. *Cancellarii & Scribæ Judicii non ejusdem ſunt dignitatis cum Adſeſſoribus Judicii.*

13. *Officium Adſeſſorum & Conſiliariorum judicii majoris eſt momenti, quam Secretariorum & Scribarum.*

14. *Cancellarii Judicum Domeſticis erant majores & præſtantiores.*

15. *Domeſtici Magiſtratuum Romanorum qui?*

16. *Varia recenſentur Miniſtrorum judicum, & Magiſtratuum Romanorum nomina.*

17. *Conſulenda eſt hac in re hiſtoria Romana.*

18. *Tabelliones quinam Romanorum.*

19. *Quinam Notarii, Secretarii, Actuarii.*

20. *Scribæ Judicii alii ſunt aliis præſtantiores, tàm jure Romano, quàm moderno.*

21. *Scribæ alii ſunt Tabelliones vel Notarii, alii ſcribæ in ſpecie ſic dicti.*

22. *Tabelliones Romanorum ſervi & abjectæ conditionis homines.*

23. *Per Tabelliones hodiè intelligimus perſonas liberas, honeſtas, fide dignas, & LL. peritas, quæ hodiè vocantur Notarii, Protonotarii.*

24. *Officium quodnam ſit Notariorum & Actuariorum judicii.*

25. *In majoribus judiciis nonnulli munere Notariorum funguntur Doctores vel Licentiati juris.*

26. *Res magni momenti eſt, non tàm in civilibus, quàm criminalibus cauſis acta conſcribere, utpotè quod ſecundum ea ſententiæ ſint ferendæ de bonis fortunæ & vita hominis.*

27. *Jurium ſint periti Actuarii & Notarii, ita ut non ſolum ob dolum, ſed & imperitiam conveniri posſint, vel recuſari.*

28. *Cum fidem ſequi oporteat Notariorum, judicii juramento meritò ad eam adſtringi debent.*

29. *Conſtitutione Imperii Divi*

Maximiliani ob officio Notariorum omnes ii, qui à teſtimonio ferendo, repelluntur.

30. *Recenſentur verba Conſtitutionis de anno 1512.*

31. *Verba dictæ Conſtitutionis propriè intelligenda ſunt, de Notariis ſpecialiter ſic dictis.*

32. *Quodnam ſit horum Notariorum officium, & quare dicantur habere juriſdictionem aliquam voluntariam.*

33. *Ob identitatem rationis & affinitatem officii, ea in Notariis judicii requiritur qualitas, quæ in iis* καθ' ἐξοχὴν *ſic dictis.*

34. *Qualitas Notariorum judicii, ab ipſius qualitate judicii pendet, vel majoris vel minoris, quamvis in utroq; fides, & peritia aliqua forenſium ſit neceſſaria.*

35. *Perſonæ recenſentur acceſſoriæ in Camerâ Imperiali Spirenſi.*

36. *Quid ſit Cancellaria Imperii.*

37. *Cancellaria Spirenſis, in Lectoriam dividitur & Cancellariam, in ſpecie ſic dictam, quæ ab invicem differunt.*

38. *Lectores quatuor Lectoriæ Spirenſis, eorumq; officium.*

39. *Perſonæ Cancellariæ* καθ' ἐξοχὴν *ſic dictæ, Præfectus Cancellariæ, Protonotarii, Notarii, Ingroſſiſtæ, Copiiſtæ &c.*

40. *Perſonæ quæ extra Cancellariam operas locant, Medicus, Quæſtor, Receptor, Magiſter Nunciorum, Nuncii, Pedelli &c.*

41. *In Electoratu Saxoniæ perſonæ judiciorum minus principales & acceſſoriæ variæ dantur, pro diverſitate ipſorum judiciorum majorum vel inferiorum.*

42. *Actis conſcribendis judicialibus, qui adhibentur in foro Saxonico, vel Protonotarii, vel Notarii, vel Secretarii, vel Actuarii appellantur.*

43. *Et hi iterum ſuos habent vel Adjunctos, vel ſcribas, Copiſtas, Famulos &c.*

44. *Qui judicialibus actis vel conſcribendis, vel cuſtodiendis adhibentur, juramento judici & judicio adſtringuntur.*

45. *In ſupremo Appellationum Judicio ſpecialiter Scribæ ſunt conſtituti, ad poſitiones Advocatorum, quæ in calamum dictātur, conſignandas,* welche die rechtliche Geſetze der Advocaten nachſchreiben.

46. *Officium Secretariorum & Actuariorum judicii deſcribitur in foro Saxonico ex ordinat. Proceſſ. tit. 2.*

47. *Judex præſertim criminalis haud permittat, ut quilibet miniſtrorum judicii rerum forenſium haud peritus, multo minus*

minus injuratus acta conſcribat.

48. *Ex malè conſignatis actis lites & controverſiæ partium oriuntur, & nullitates diducuntur in ignominiam ipſius judicis.*

49. *Ad evitandam omnem ſuſpicionem, Actuarii judicii in præſentia ſubditorum jurare debent.*

50. *Coram juratis Actuariis ſubditi à Magiſtratibus ſuis conveniri poſſunt.*

51. *In ſpecie in foro Saxonico, ad munus Actuariorum & Secretariorum judicii ſpectat, ut illi acta benè ordinent, figant, & folia illorum apponant.* Die Acta hefften / und richtig foliiren.

52. *Facit hoc ipſum ad ſublevandos ICtos, quorum eſt ad acta illa de jure reſpondere.*

53. *Quod ſi Advocati folia, ad quæ inpoſitionibus ſuis ſe referunt, non allegaverint, acta ſæpè remittuntur ad quærentes.*

54. *In Appellationum judicio Advocati folia negligentes, ſæpe* 5. Thaler *mulctantur.*

55. *Mos figendorum & foliandorum actorum, non in omnibus judiciis Germaniæ receptus, præſertim Inferioris Saxoniæ terris.*

56. *Poſitiones Advocatorum, non in ædibus illorum privatis, ſed in loco judicii, ab Actuariis & Secretariis vel Copiſtis juratis ſunt ſcribendæ & conſignãdæ.*

57. *Ob valetudinem tamen Advocatorum adverſam, in ſupremo Appellationum judicio, ſæpè à Dno. Cancellario, vel Dno. Præſide judicii diſpenſatur.*

58. *Præſentia Actuarii, vel Notarii judicii jurati, in omnibus tàm civilibus, quàm criminalibus judiciis, adeò neceſſaria eſt, ut illa, quæ ſine iis acta, habeantur pro nullis.*

59. *Numnè judex ipſe jurisdictionẽ ſolus exercere poſſit, & acta conſignare, non adhibito Actuario judicii?*

60. *Deciſa eſt hæc quæſtio, per Novellam Deciſionem Johan. Georg. II. Electoris, ubi diſtingvitur inter actus voluntariæ & contentioſæ jurisdictionis.*

61. *Ipſa Novellæ Deciſ. verba.*

62. *Imprimis obtinet Novella in judicio Criminali, quo de rebus arduis agitur, quarum damnũ eſt irreparabile.*

63. *Juramentum Notarii Criminalis recenſetur, ex Nemeſi Carolina art. 5.*

64. *Cùm pleraq; ſententiæ criminales, à Scabinis & ICtis ſecundum acta ferantur, neceſſe eſt, ut à fide dignâ perſonâ certa diſtinctè & accuratè admodum*

conſcribantur.

65. *Quod ſi in judicio Criminali acta ab eo, qui non oportuit, conſignata ſint, vel perperam conſcripta, judicium pro nullo habetur.*

66. *Cum diverſa ſint officia & juramenta judicis & Notarii Criminalis, non poteſt utrumq; munus ab eodem exerceri, quod judicis ſit examinare, Notarii ea, quæ reſpondentur, annotare.*

67. *Judex ordinarius vel Delegatus unum vel plures judicii Actuarios aſſumere poteſt, modò omnes ſint æquè idonei & jurati.*

68. *Scripturæ Actuarii judicii fides plena habenda, donec contrarium probetur.*

69. *Notarius judicii, qui acta ſcribere cœpit, haud facilè mutandus, nec ei ab ipſo Notario, ſed Judice, ſi neceſſitas poſtulaverit, alius ſubſtituendus.*

70. *Sine judicis conſenſu actorum copias parti dare non licet ei.*

71. *Ob dolum vel culpam à partibus ad intereſſe conveniri poteſt.*

72. *Ad deſcribendas copias, aliis uti poſſunt Scribis Notarii vel Actuarii, ita tamen ut, ſi quid in judicio ſcribant, jurati ſint.*

73. *Scribæ extra judicialiter Advocatis vel Notariis operam locantes, jurati haud eſſe debent.*

74. *Apparitores, Viatores, Nuncii, Lictores & Carnifices, perſonæ quidem ſunt judicii criminalis acceſſoriæ magnæ utilitatis, vilioris tamen conditionis & dignitatis.*

75. *Apparitores quidam & Viatores adſunt judici in loco judicii, ad exequenda illius juſſa, uti ſunt Pedelli, Apparitores, Famuli &c.*

76. *In ſpecie Viatores & Nuncii dicuntur, qui excurrunt extra locum judicii, partes in jus vocando, citando &c.*

77. *Nullius illi rei exequendæ jus habent, niſi ad mandatum & juſſum judicis vel Actuarii ſpeciale.*

78. *Juramento tamen, & hi adſtringuntur judicio.*

79. *Relationi nuncii, quæ actis inſerenda eſt, tantum creditur, ut, ſi adſit, pars citata non comparens habeatur pro contumace.*

80. *Ob officium ſuum malè geſtum, & hi Viatores puniri poſſunt, & neglecta ſuis ſumptibus exequi tenentur.*

81. *Lictorum & carnificum in Rep. tanta eſt neceſſitas, ut ſi illi non eſſent, omnis judicii crimi-*

criminalis executio & effectus eſſet nullus, cum illi vice Judicis defungi videantur in exequendis ſententiis, quibus vicariam præſtant operam.

82. *Citra meritum ſuum lictoribus & apparitoribus macula affingitur, & pro infamibus habentur.*

83. *Lictorum filiis, vel illis, qui lictoris viduam duxit, injuſtè Collegium opificum denegatur.*

84. *Lictores & Carnifices, neq; infamia juris, neq; facti laborant.*

85. *Macula, quam vulgus adſpergit, pro infamia non eſt habenda.*

86. *Non omne, quod vulgo apparet, officium vile, abjectum & ſordidum, pro inhoneſto, turpi vel infami habendum.*

87. *Si macula eſt, vel res turpis Reos criminum ultimo ſupplicio afficere, turpe quoq; eſt Scabinorum & Judicum officium, quorum juſſui lictores & carnifices obtemperant.*

88. *Ubicunq; nec lex, nec factum inhoneſtum infamiam irrogat, nec noſtrum eſt ex vulgi opinione illam fingere.*

89. *Lictores vel Carnifices pro infamibus illi habendi, qui factis turpibus ſe iniquinaverunt, antequã ad hoc munꝰ pervenerint, vel durante officio ſuo ſcelera committant, quæ viris gravibus inhoneſta ſunt.*

90. *Homines integræ famæ, & honeſtatis amantes, haud facilè lictorum & carnificum munus ſubeunt.*

91. *Carnifices à Romanis civium numero excludebantur.*

92. *Scelera lictorum & Carnificum nec omninò extra pœnam ſunt, ſed & illi ob delicta ſua, vel exceſſus in tortura, vel alibi commiſſos debitè coerceri poſſunt.*

93. *Cordati eſt judicis, haud nimiam concedere lictoribus & carnifici licentiam.*

94. *Irrationabiles carnificum conſvetudines, quibus ſibi bona arrogant delinquentium, vel qui ſibi violentas manus intulerunt, vel aliàs cum iniquitate quadam conjuncta videntur, in Rep. Chriſtiana radicitus exſtirpandæ ſunt.*

95. *Epilogus Diſſertationis.*

PRæter eas perſonas, quas diximus vel Litigantibus, vel Judici ipſi accedere ſolere in judicio criminali, dantur & aliæ, ſine quibus illud feliciter expediri, vel ſententia Criminalis executioni mandari nequit. De quibus præſenti capite brevibus diſpiciendum venit. Agemus autem & de his cœpta methodo, ſecundum 1.

 jura

jura diverſa, & contemplabimur. (1.) Quales deprehendantur in
2. jure Civili Romano. (2.) Jure Imperii communi ex Conſtitutioni-
bus Imperii, & Nemeſi Carolinâ. (3.) Quales illæ perſonæ ſint in
Camera Imperiali, & deniq;. (4.) In judiciis Electoratus Saxonici.
In Jure Civili Romano exſtat titulus, de judicum miniſtris in *Cod.*
De Adſeſſoribus & Domeſticis & Cancellariis Judicum. De quibus
3. jam paucis diſſerendum. Cancellarii nempe nomen habent à Can-
cellis, vel reticulis, ἐκ τῶν κιγκλιδῶν *Agat. lib 1.* & per illos in-
telliguntur Scribæ vel Secretarii, qui judicibus ſunt à ſecretis,
qui dabantur periculo Primatum officii ſub fide geſto-
4. rum, ex eodem officio electi, *l. 8. C. de Adſeſſ.* ſic dicti, quod
ſcribendis & expediendis epiſtolis, juſſionibus, edictis, rela-
tionibus, reſponſis ſcribendis judicum operam darent, loco quo-
dam proximo Conſiſtorio, vel ſecreto judicum clauſo reticulis,
5. vel cancellis. *Cujac. in π. C. ad h. t. Dion. Godofr. in notis ad l. 8. C.*
d. adſeſſ lit. b. Qui hoc fuerunt judicibus, quod Tribuni & Nota-
6. rii Principibus, & per quos facta fuit ad Judices admiſſio. Di-
cuntur etiam in jure Civili *Viri epiſtolares l. 5. §. 2. C. de tempor. &*
reparat. appellat. quibus acta primæ inſtantiæ collecta, & apoſtoli da-
7. *bantur, & quorum erat, litem in ſacrum conſiſtorium introducere.*
Et hi ſunt, qui nobis Germanis retento nomine, & paululum aliter
idiomate noſtro exprimuntur, & vocantur Cantzeley-Verwanten,
Cantzelliſten / Cantzeley-Bedienten / aliàs nobis etiam dicti Secreta-
rien / Gerichtſchreiber / Notarien / Actuarien. De quorum ordine
& differentia pluribus modò dicetur. De his Cancellariis Judicum
8. nil eſt, quod ex jure Civili annotemus, niſi illud ſingulare, quod
poſt depoſitam adminiſtrationem à Judice, per 10. dies copiam ſui
facere debuerint, ſi fortè crimina commiſiſſent, ob quæ pœnæ ſub-
jiciendi vel conveniendi, *l. 3. C. d. Adſeſſ.* tum & illud, quod nemi-
ni in provinciis, qui ſemel domeſtici, vel Cancellarii miniſterium
geſſerit, ad eandem obſervationem iterum remeare conceſſum
fuerit. *l. 5. C. eod.* & deniq;, quod *nullus judicum, ad provinciam ſibi*
commiſſam quenquam ſecum ducere auſus fuerit, cui Domeſtici, vel
Cancellarii nomen imponeret, nec profectum ſe ad undecunq; recipere.
Sed periculo Primatum officii, Cancellarii ſub fide geſtorum, ex eodem
officio electi judicibus applicari juſſi. Verba ſunt *l. 8. C. d. Adſeſſ.*

Quæ omnia, cum de ſolis Cancellariis & ſcribis diſpoſita ſint Judicũ 9.
Provincialium, ad ſtatum noſtrum Germaniæ nullo modo applicari poſſunt, quo tales Judices & Magiſtratus Provinciales ignorantur. Erant autem illi Cancellarii mediæ quaſi conditionis inter Con- 10.
ſiliarios, vel Adſeſſores, & domeſticos Judicum, & illis quidem minores, non enim legitur, quod iis Privilegiis fuerint ornati, quibus Conſiliarii vel Judices, de quibus ita habet *l. 11. C. de Adſeſſ.* 11.
Non minus adſeſſoribus majorum Magiſtratuum, quàm ipſis judicibus noſtræ benevolentiæ liberalitas tribuenda eſt. Ideoq; Conſiliarios illuſtrium Præfectorum, tàm Prætoriorum, quàm hujus inclytæ urbis, eminentiſſimorumq; Magiſtrorum militum &c. poſt depoſitum etiam officium, ab omni indictionis onere prorſus immunes præcipimus &c.
Et illud videmus quoq; hodiè obtinere, quod Cancellarii, Secre- 12.
tarii & Scribæ Judicum, non ejusdem ſint dignitatis cum Adſeſſoribus Judicii, (non tamen loquimur de iis, qui à ſecretis ſunt Principum, Fürſtliche-Geheimbte Secretarii, ſed de iis, qui judicibus inſerviunt ſcribendo, & conſignando acta) cum hi moribus noſtris, vel ejusdem ſint dignitatis cum judice, vel ſecundi ab eo: 13.
tum etiam officium innuit Conſiliariorum & Adſeſſorum, quod majoris ſit momenti res, Conſilio & Prudentiâ adeſſe judici in judicando, quàm operâ & induſtriâ aliquâ, quæ ſcribendo perficitur. Illi verò ſoli ſint miniſtri Judicis, nec ejusdem dignitatis cum eo. 14.
Domeſticis verò majores ſunt & præſtantiores, quod hi privatis negotiis & cuſtodiæ judicum expoſiti fuerint, unde à publicis actibus arceri jubentur. *l 4. C. d. Adſeſſ.* Illi verò ipſi judicio interſint & ſecretis, quæ ibidem tractantur. Scilicet erant Domeſtici Romanis 15.
Milites, ad Principis vel Magiſtratus cuſtodiam deputati, & de Principum quidem domeſticis, & protectoribus agitur *in C. lib. 12. tit. 17.* De Domeſticis verò Judicum *lib. 1. C. tit 51. De Adſeſſ. Cancell. & domeſt. Judic.* Præter Cancellarios autem & Domeſticos, in jure 16.
Civili aliorum quamplurimorum miniſtrorum Judicii fit mentio. Habuerunt enim Romani Magiſtratus ſuos *Apparitores, Executores, Exactores, Viatores, Tabelliones, Tabularios, Scribas, Logographos, Numerarios, Actuarios, Carthularios, Adjutores, Scriniarios, Exceptores &c.* De quibus nimis longè foret, ſi exequi ſingulorum 17.
officia deberemus; Cum hæc non tàm ad Jurisprudentiam, quàm

hiſtoriam Romanam pertinere videantur. Et conſuli poſſunt hac de re antiquitatum Romanarum Scriptores, imprimis *Carol. Sigonius lib. 2. d. antiquitat. civ. Rom. cap. 15.* nec non poſteriores tituli *lib. 12. C. à tit. 50. usq; ad fin. libri.* ut & *tit. C. de Tabulariis.*
18. De nonnullis eorum tamen aliquid dicemus. Ad Cancellarios, de quibus ab initio diximus, referimus etiam Tabelliones, qui Scribæ ſunt his, quæ in judicio proponuntur, ſcribendis & dirigendis præpoſiti *l. 9. moris §. 4. nonnunquam ff. de pœnis & l. univerſos 15. C. d. de-*
19. *curion.* Hi de jure Canonico vocantur etiam Notarii *cap. 11. Statutum §. Notarium de reſcriptis in 6.* Et communi noſtri Imperii jure, vel Protonotarii etiam. *Ordinat. Camer. p. 1. C. 28. & 29.* Von der Protonotarien und Notarien Ambt / im Rath und Gerichte. In foro Saxonico, vel appellantur Actuarii, vel Secretarii, vel Protonotarii, vel Notarii, vel Scribæ. Churfl. Sächſ. *Proceſ.* Ordnung *tit. 2.* Von den Gerichts *Secretarien, Protonotarien* / derſelben *Adjunctis* und *Actuariis.* *In Conſtitutione Carolina art. 1. vocantur*
20. Gerichtſchreiber. De hiſce Scribis, in genere ſumptis, ſciendum, quod non ejusdem ſint dignitatis & conditionis. Nonnulli enim viliores, nonnulli præſtantiores ſunt aliis, non ſolum de jure Civili, ſed & moderno, vel communi Imperii & Saxonico. Vultejus *tractat. d. judiciis cap. 7. lib. 1.* Scribas Judicii duplices facit, ut alii
21. ſint Tabelliones, alii Scribæ in ſpecie ſic dicti, Schreiber / Ingroſ-
22. ſiſten / Copiiſten / Cantzeley Jungen. Per Tabelliones non intelligimus hîc tales, quales de jure Civili erant illi, quorum munus vile habebatur, unde decuriones jubebantur, ab eodem officio temperare. *l. 15. C. d. Decur.* Et de quibus Cicero ad Verr. ait, quod illis Præcones & Viatores præferendi, quaſi digni majori mercede, quod eis merces pro operâ, non induſtria detur, & qui ſervi publici dicebantur, cum hæc omnia intelligenda ſint de Scribis minorum Judicum. *Godofr. in not. ad leg. 15. C. d. Decur.* Sed hîc per Tabel-
23. liones intelligimus perſonas liberas & honeſtas, legum peritas, fidei probæ, qualium mentio fit ab Imperatore Leone in Novell. *περὶ πολιτικῶν σωματείων διὰ τάξεων* Adde *Godofred. ad l. 9. ff. d. pœn. lit. X.* quas hodiè vocamus Protonotarios, Notarios, Actuarios, Secretarios, qui ad minimum proceſſum juris ita intelligant neceſſe eſt, ut poſſint ea, quæ in judicio vel oretenus proponuntur, vel in

ſcriptis

ſcriptis offeruntur, debito ordine conſignare, nec non fide & diligentia excipere uti ſunt Citationes, dilationes, recu- 24.
ſationes, exceptiones, petitiones, reſponſiones, interrogationes, confesſiones, teſtium depoſitiones, inſtrumentorum productiones, interlocutiones, renunciationes, legitimationes, concluſiones, proteſtationes, ſententias, leuterationes, appellationes, & reliqua omnia, quæ vel à litigantibus, vel Judice, vel Advocatis & Procu-curatoribus dicuntur & jubentur. Quem in finem, in majoribus 25.
judiciis, etiam interdum hoc munere fungi videmus Gradu Doctoris vel Licentiati ornatos; Quod res ardua ſit, quæ ei committitur, utpote, cujus fidem ſequi neceſſe habent, non ſolum Litigatores & Judex, ſed & quia de jure ſuper his actis reſpondere coguntur, ICti in Scabinatibus & Collegiis Juridicis, quorum eſt ſecundum acta & 26.
probata ſententiam ferre, & tàm in cauſis civilibus, quàm criminalibus. Ut ita hodiè non errent, qui aſſerunt tàm in Notariis, quàm Actuariis, & Secretariis judicii requiri peritiam juris. 27.
Rosbach. in proc. civ lib. 8. n. 9. unde ob imperitiam conveniri posſunt à parte læſa, quemadmodum & dolo, & culpa actione in factum, ſi vel acta falſificent, vel quid addant, vel omittant, *l. 14. C. ad l. Corn. d. falſ. Barthol. in l Preſbyteri C. d. Epiſc. & Cler.* Imò uti Judices & Adſeſſores, ita quoq; Actuarii & Secretarii judicii recuſari poſſunt. *Alexand. Conſil. 104. n. 2.* Imprimis verò in hiſce perſonis judicii, quibus acta conſignanda committuntur, præter legalem 28.
ſcientiam & diligentiam neceſſaria eſt fides & dexteritas: unde illis non creditur, niſi juratis, nec admittuntur ad hoc munus niſi ingenui, honeſtæ famæ ac vitæ, & meritò repelluntur infideles hæretici, 29.
homines proprii vel ſervi, infames, Banniti, excommunicati, & in genere omnes, qui à teſtimonio dicendo repelluntur jure communi, quod illorum fides, æquè ut teſtium integra, illibata, & omni exceptione major eſſe debeat. Ita ſanè diſpoſitum legitur in *Conſtit. Divi Maximiliani.* Römiſch-Königl. Majeſtät Ordnung/ zu Unterrichtung der off. Notarien/ wie die ihre Aempter üben ſollen/ zu Cölln anno 1512. §. 3. Erſtlich ordnen wir/ daß unter den Perſohnen/ 30.
ſo approbirt/ oder von neuen inſtituirt werden/ ihres Standes und Weſens halben unterſchiedlich gehalten/ und Auffmerckung gehabt werde/ damit nicht die/ ſo dazu von den Rechten verboten/ als unglau-
big/

big / eigen Leute / Ehrloß / infames genant / oder dieſer Ordnung / und anders / ſo zu Ubung dieſes Ampts zu wiſſen noth iſt / nicht berichtet / oder im geiſtlichen Bann / oder in unſer und des Reichs Acht wehren / und in Summa, alle die in Rechten zu zeugen verworffen werden / dieweil ſie an ſtatt der Zeugen gebraucht werden. Quæ verba, quamvis propriè referantur ad eos Notarios, qui κατ᾽ ἐξοχὴν ſic dicti, qui
31. inſtrumentis publicis conficiendis adhibentur, Notarien / und Tabellionen / die Diener ſein des gemeinen Nutzens / und die Amptshalber ſchuldig ſeyn / von den handeln / darüber ſie gebethen werden / ſo fern dieſelben auffrichtig und nicht verbothen / ſonderlich auff ziemliche Belohnung / inſtrument auffzurichten / auch ihre imbreviaturen und protocoln zu öffnen. Quorum eſt Teſtamenta ſcribere, Appella-
32. tionis inſtrumenta conficere, teſtium depoſitiones conſignare, & omnes alios actus fide ſuâ corroborare, ſecundum leges & præſcriptum dictæ Ordinationis, von Ordnung der Notarien. Qui Notarii habent ipſimet aliquam Idictionis voluntariæ ſpeciem, unde & vocantur Judices chartularii. *Andr. Gail. lib. 1. obſerv. 1. n. 13. Matth. Steph. d. Juriſd. lib. 2. part. 2. C. 5. in princ.* quibus Imperator
33. publicam autoritatem & aliqualem dedit Jurisdictionem. Attamen & hæc, quæ de Notariis hîc diximus, ob identitatem rationis in Notariis Judicii ſunt neceſſaria, cum non ſolum recepta Germaniæ conſvetudine, Secretarii & Actuarii judicii vel civilis vel criminalis, Notarii utplurimum ſint creati, ſed quod eorum quoq; fides, & inſtrumentorum conficiendorum, & actorum conſcribendorum peritia omninò requiratur; Quamvis, ut id, quod res eſt, dica-
34. mus, cujusq; judicii obſervantia & qualitas ſit perpendenda. Alii enim & peritiores in judiciis majoribus, alii Scribæ & Secretarii, in minoribus requiruntur judiciis, ita tamen, ut in utrisq; & aliqua
35. rerum forenſium peritia & fides deprehendatur. In Camerâ Imperiali perſonæ adminiſtræ, tàm litem decidentibus, quàm Litigantibus, in judicii negotiis expediendis inſervientes ſunt Perſonæ
36. Cancellariæ & Pedellus. Vocatur autem Cancellaria die Cantzeley / locus Dicaſterii, in quo illi, quibus negotiorum in alicujus Principis Dicaſterio expediendorum gubernatio commiſſa eſt, imprimis ver-
37. ſantur. Et hæc Cancellaria Judicii Cameralis ſumma Imperii eſt, Cammer-Gerichts Cantzley / quæ in duo quaſi conclavia dividitur,
in

in Lectoriam in die Leſerei, in qua acta reconduntur judicialia & reſervantur, & Cancellariam ſtrictè ſic dictam, quæ eſt conclave, in quo perſonæ circa proceſſuum aliarumve literarum conceptionem, ſcriptionem, ſigillationem, inſinuationē & actorum completionem ſunt occupatæ. Priori Cancellariæ Lectoriæ, quatuor præfecti ſunt Lecto- 38.
res, à legendo vel colligendo ſic dicti, cum eorum conſiſtat officiũ in colligendis & cuſtodiēdis Actis judicialibus. Huic verò Cancellariæ ſpecialiter dictæ variæ inſerviunt perſonæ. Ex quibus digniores 39.
ſunt, Præfectus Cancellariæ, der Cantzeley Verwalter/ Tres Protonotarii, quinq; Notarii, & his alii adjunguntur tanquam viliores, uti ſunt Ingroſſiſtæ, circa majuſculas literas ſcribendas occupati, 40.
Copiſtæ, & deniq; famulus Cancellariæ. Cantzley Knecht. Extra Cancellariā operas ſuas & alii huic ſupremo Imperii judicio locāt, ut ſūt, Medicꝯ Cameræ, Quæſtor judicii Cameralis, Cam̃ergerichts Pfeñigs Meiſter. Receptor der Eiñemer des Geldes/ Magiſter nunciorũ Bottēmeiſter/ & tandē nuncii Cameræ, qui vel equeſtres ſunt, vel pedeſtres, Reitende und Fuß-oder Beyboten; Duo Pedelli. De quorum omnium conſtitutione & officiis plura afferre, noſtri inſtituti ratio non permittit. Videri de illis poteſt *Jacob. Blum in proceſſ. Camer. tit. XI. & ſeqq.* In Electoratu Saxoniæ, non una eademq; & Judiciorum & mi- 41.
niſtrorum Judicii ratio eſt. Alii enim in Senatu Aulico, vel Cancellariâ Electoratus ſupremâ. Alii in ſummo appellationum judicio; alii deniq; in Curiis Provincialibus, & deniq; alii in inferioribus habentur judiciis Nobilium, Magiſtratuum oppidanorum, Præfectorum &c. Præcipui ſunt ex his judicii Miniſtris Protonotarii, Notarii, 42.
Secretarii, Actuarii. Et Secretariorum quidem nomen frequentatur in Senatu Aulico, & Appellationum Judicio, nec non in Civitatum & Curiis municipalibus. Protonotariorum verò in Curiis Provincialibus & Conſiſtoriis Eccleſiaſticis. Actuariorum autem in Præfecturis, in den Chur-und Fürſtlichen Aemptern/ nec non judiciis Nobilium. *Vid. tit. 2. Proceſſ.* Ordnung von den Gerichts Secretarien/ Protonotarien/ derſelben Adjunctis und Actuariis. Appellation Ordnung. Tit. was für Secretarien zu dem Appellation-Gericht zu verordnen. Ordnung des Oberhoff-Gerichts zu Leipzig. Tit. von den Notarien des Gerichts. Churfl. Sächſ. Oberhoffgerichts Ordn. zu Wittenb. *Tit.* von den Schreibern. Et hi ſuos ibidem habent vel adjunctos vel 43.

copiſtas, vel ſcribas & famulos, pro cujusq; judicii qualitate & differentia. Ita tamen ut omnes illi, qui judicialibus actis ſcribendis adhibentur & cuſtodiendis, juramento judici & judicio adſtringan-
44 tur. Quæ juramenta ibidem variant pro varietate judiciorum. Oberhoffgerichts Ordnung zu Leipzig. Tit. Eid des Gerichtſchreibers / auch ſeines Unterſchreibers. Hoffgerichts Ordn. zu Wittenberg Tit. Eid des Schreibers. Churfl. Appellation Ordnung Tit. was der zum Appellation Gericht verordnete Secretarius bey vorigen geleiſteten Pflichten angeloben ſoll. Tit. was der Unterſchreiber anloben ſoll. In quo
45 Appellationum judicio ſpeciales ſcribæ habentur, qui occupati ſunt circa poſitiones Advocatorum & litigantium, quæ in calamum dictitantur conſignandas. Welche das jenige / was von den Advocaten von Mund aus in die Feder eingebracht wird / nachſchreiben. Qui deſumuntur ex Copiſtis Cancellariæ Aulicæ. Appellat. Ordn. Tit. von den Schreibern / ſo zu den Verſetzen verordnet / & Tit. Was
46 die Schreiber geloben ſollen. Officium autem Secretariorum vel Actuariorum judicii in eo potisſimum conſiſtit, ut fide juramenti adſtricti acta fideliter conſcribant, ſeu proceſſum & alias cauſas judiciales legaliter dirigant, & in præſentiâ judicis ea actis & libris judicii inſerant, conſignent, & ſcribant, quæ ſe pro conditione & qualitate negotii & proceſſus offerunt, cum in benè conſtituto judicio præſertim criminali, in quo de capite & vita hominis controverti-
47 tur, Judex permittere haud debeat, ut indiſtinctè quilibet miniſtrorum Judicii, ad hoc negotium non deputatus, nec juratus, rerumq; forenſium & proceſſus imperitus, ea, quæ in judicio geruntur, ſcripturæ mandet, vel actis inſcribat, quod inde quàm ſæpisſimè lites
48 & controverſiæ partium, circa validitatem contractuum vel proceſſus oriri ſoleant; quinimò nullitates inde deducuntur, & libri judicii in ignominiam eorum, qui judicio præſunt, & ſubditorum detrimentum impugnantur, & pro ſuſpectis habentur, imò penitus in-
49 validantur. Fit inde, ut ad evitandam omnem ſuſpicionem, Actuarii & Notarii judicii in præſentia ſubditorum, ad acta fideliter conſignanda, juramento conſtringantur. Daß die Actuarii und Notarii
50 in Beyſein der Unterthanen / zu den Gericht ſchweren. Quo præſtito juramento coram iis ſubditi à Magiſtratibus quoq; conveniri posſunt. Churfl. Sächſ. *Proceſſ.* Ordn. *Tit. 2.* §. Alſo verſehen, & §. final.

Ob wir auch. In ſpecie quoq; Secretariorum & Actuariorum officium in eo conſiſtit in Electoratu Saxoniæ, (in multis enim aliis judiciis Germaniæ, præſertim Inferioris Saxoniæ, hic mos receptus non eſt.) Ut Acta judicialia, tàm in civilibus, quàm criminalibus cau- 51.
ſis benè ordinent, figant, & folia, eorumq; numerum adſcribant. Daß ſie die acta hefften und richtig foliiren. Erledigung der Landes Gebrechen Tit. von Juſtitien Sachen. §. Würde man aber aus den actis, ſo jedesmahl neben denen Berichten wohl geheфtet/und richtig foliiret/ einzuſchicken befinden/daß dieſer unſer Ordnung nicht præcisè nachgegangen werde &c. Quod ipſum facit ad ſublevandos ICtos, quibus 52.
eſt ſecundum acta reſpondere, cum Advocati in ſcriptis ſuis, utplurimum acta allegare ſoleant, quæ allegatio non fieri, niſi beneficio foliorum poteſt, unde ſi hoc negligatur, ſæpius acta remittuntur ad 53.
transmittentem à Collegiis Juridicis, vel ſupremis Appellationum Conſiliariis. Würde Klägers oder Beklagtens Advocat die jenigen folia, worauff er ſich in ſeinen Sätzen bezogen/richtig allegiren und ad acta bringen/ ſo ergienge in der Sache ferner was recht iſt/ imò in Ap- 54.
pellationum judicio ſæpè 5. Thaler mulctantur Advocati. Qui ta- 55.
men modus figendorum vel foliandorum actorum, non in omnibus, uti antè dictum, viget Germaniæ Judiciis. Ubi autem publica lege vel fori obſervantia introductus, negligi citra pœnam haud debet. Speciale præterea in Electoratu Saxoniæ illud quoq; eſt, quod 56.
Notarii vel Actuarii eas poſitiones, quæ ab Advocatis von Mund aus in die Feder dictiret werden/in judicii locô, non in ædibus privatis Advocatorum vel propriis conſcribi debeant, ſub pœnâ 5. florenorum. Erledigung der Landes Gravaminum Tit. von Juſtitien Sachen. §. 32. von Actuarien. Jmgleichen ſollen in allen Aemptern und Städten geſchickte und fleißige Actuarii angenommen werden &c. Welche jedesmahl den Proceſs nach dieſer unſer Ordnung führen / daß jenige / was die Nothdurfft erfodert/richtig abfaſſen/und die Rechtlichen Geſetze jedesmahl/in der Verſetz-und Gerichts Stube/ nicht aber in der Advocaten Häuſer/ einbringen/und binnen 7. Tage zum Urtheil beſchlieſſen laſſen. Jm wiedrigen/und da ein und der ander Actuarius dieſes alles nicht præcisè in acht nehmen würde / ſoll er jedesmahl 5. Gülden zuerlegen verbunden ſeyn. Quod ſi tamen Advocati adverſa laborent valetu- 57.
dine, ex diſpenſatione Judicis in ædibus privatis poſitiones ſuas

dictitare poſſunt Notario, vel Scribæ judicii jurato; uti à Generoſo Dno. Præſide judicii Appellationum ſupremi interdum factum & diſpenſatum fuiſſe memini. Ex quibus omnibus colligere licet, Se-
58. cretariorum & Actuariorum officium adeò neceſſarium eſſe, non tàm in judicio Civili, ſed & criminali, ut omnia, quæ judicio geruntur, ſine ejus præſentia videantur eſſe nulla. Proceß Ordnung tit. 10. Alſo
59. verſehen/ in verbo: Nulliteten &c. Sed quæritur, ſi ipſe Judex, qui Jurisdictionem habet ordinariam, vel ſolus, vel unà cum Adſeſſoribus ſuis Jurisdictionem exercere velit, numnè inter litigantes
60. conſtanter controverſia decidi ab eo poſſit, vel alii actus Jurisdictionis expediri? Et hæc quæſtio per Novellam Deciſionem 39. Electoris Sereniſſ. Johann. Georg. II. deciſa legitur, quâ diſtingvitur inter actus Voluntariæ & contentioſæ Jurisdictionis, ita ut Judex illos ſolus, vel Adſeſſoribus ſtipatus, hos autem, non niſi adhibito jurato Actuario, expedire poſſit. Cujus Novellæ verba operæ pretium
61. erit apponere. Ob ein Gerichts-Herr ſelber mit zuziehung ſeiner Gerichts Perſohnen/ ohne Beyſein eines Gerichts Actuarii, ſeine Jurisdiction exerciren/ und beſtändiger Weiſe zwiſchen dē Partheyen handeln könne? Hierinnen laſſen wir geſchehen/ daß/ wenn einer von Adel/ oder anderer Gerichts Herr das Gericht mit ehrlichen/ auffrichtigen/ unbeſcholtenen/ untadelhafften/ und nach jedes Orts Gelegenheit qualificirten/ auch dazu ſonderlich vereydeten Perſohnen beſezt/ und ſelbſt den Gerichts Sachen vorſtehen/ und ſelbige dirigiren wolte/ weñ er in übrigen den Rechten gemäß verfähret/ und die Sachen nur kauffe/ Verſchreibungen/ Erbtheilungen/ Vormundſchafft-Beſtätigungen/ gütliche Vergleich/ und andere dergleichen Sachen/ ſo nicht in contradictorio beruhen/ ſondern actus voluntariæ Jurisdictionis ſeyn/ auch den Gerichts-Herren nicht eigenthümblich betreffen/ ihme ſolches unbewehret/ auch obgleich kein Actuarius juratus dabey verhanden/ dennoch die Handlungen vor beſtändig erkennet werden ſollen; Jedoch mit dieſen ausdrücklichen Bedinge/ daß der Gerichts-Herr die gerichtliche Handlungen/ wie ſie vor ihme ergangen/ ohne einige Partheyligkeit/ und ſeinen Gewiſſen und Pflichten/ damit er Gott und Uns verwand/ gemeß/ zu denen Gerichts Büchern eigenhändig regiſtrire/ oder die regiſtratur unterſchreibe. Welches wir doch allein in oberzehlten Sachen verſtanden haben wollen. Was aber die Auffrichtung der

gerichtl-

gerichtlichen Donationen, oder letzten Willen betrifft / wie auch die Sachen / ſo in Proceß gedeyen / oder ſonſten Jurisdictionis contentioſæ ſeyn / dieſes ſoll allein durch den geſchwornen Gerichts Actuarium expediret und regiſtriret werden. Quod in Criminali judicio & pro- 62.
ceſſu vel ordinario, vel inquiſitorio omninò aſſerendum eſt, & ſummè neceſſarium, ob res maximi momenti, quæ in illo ventilantur. Colligi idipsū poteſt ex juramento Notarii judicii Criminalis, quod 63.
proponitur in Conſtitutione Criminali Carolinâ art.5. Ich ſchwere / daß ich ſoll und will / in Sachen das peinliche Gericht betreffend / fleisſiges Auffmercken haben / Klag und Antwort / Anzeigung / Argwohn / Verdacht und Beweiſung / auch des Gefangenen / und was gehandelt wird / getreulich auffſchreiben / verwahren / und ſo es Noth thut / verleſen / auch darinn kein Gefährde ſuchen und gebrauchen &c. Cùm nempè à Scabinis & JCtis ſecundum ea, quæ conſignata ſunt, ſententiæ 64.
ferantur de capite & ſangvine humano, ſummè neceſſarium eſt, ut acta à fide dignâ & juratâ perſonâ fideliter, diſtinctè & accuratè conſignentur. Ein jeder Gerichtſchreiber ſoll in peinlichen Sachen / bey ſeiner Pflicht / alle Handlungen / ſo peinlicher Klage und Antwort halben geſchehen / gar Eigentlich / Unterſchiedlich und ordentlich auffſchreiben. Vide de hoc officio Notarii Criminalis in Carolinâ Nemeſi artic.181. & ſeqq. Von einen gemeinen Bericht / wie die Gerichtſchreiber die peinliche Gericht Händel gänzlich und ordentlich beſchreiben ſollen. Quod ſi ergò in hoc judicio non adhibeantur, vel illi, qui adhiben- 65.
tur, perperam ſuo officio defungantur Actuarii, judicium criminale eſt nullum. Et fieri non poteſt in hoc judicio, ut Judex & Judicis 66.
& Notarii munus feliciter ſubire poſſit, cum in examinandis reis, vel inquirendis delictis, vel in tortura, vel citra eam, & inſimul quærere, & Reſponſa rei ad quæſita annotare haud facilè poſſit. Accedit, quod diverſa ſint & officia & Juramenta utriusq;. De his autem Secreta- 67.
riis, Notariis & Actuariis judicii ratione numeri (1.) tenendum, quod Judex non ſolum ordinarius, ſed & delegatus, ſi unus non ſufficiat, plures ad acta conſignanda adhibere poſſit. *C. quanquam d. uſur. in 6. l. generale C. d. tabellion. C. Statutum §. Notarium in 6.* Ita tamen, ut omnes æquè ſint idonei & jurati. Quamvis ut plurimum Delegatus judex adhibeat Notarios judicis alicujus Ordinarii. *Rosbach. in proceſſ. Civil. tit. 8. n. 2.* (2.) Circa Actuarii ſcripturam notandum, quod 68.

ei fides omninò plena ſit habenda, donec contrarium probetur. *C. ad audientiam d. præſcript. c. Albericus. de Teſtibus.* (3.) Quod ille Notarius, qui acta ſcribere cœpit, haud facilè ſit mutandus, niſi neces-
69. ſitate quadam alter impeditus ſit. *l. 2. C. quomodo & quando Judex* &c. Et ſi alius ſubſtituendus ſit, ille à Judice, non ipſo Actuario eſt
70. ſubſtituendus. *Bald. ad l. 1. C. d. Sport.* (4.) Sine judicis conſenſu partibus, nec copiam dare, nec acta, vel teſtimonia, vel alia inſtrumenta
71. conficere poteſt. *Rosbach. proc. civil. tit. 8. n. 6. & ſeqq.* (5.) Ob dolum vel culpam, cui imperitia annumeratur, ſi quid, quod debuerit, non ſcribat, vel, quod non debuerit, ſcribat, à partibus ad intereſſe conveniri poteſt. *l. fin. C. d. Magiſt. conveniend. Bald. in l. qui accuſ. C. d. edend. l. hoc judicium ff. ſi menſor falſ. mod. dixerit. l. eum 14. C. ad l. Corn. d.*
72. *falſis.* (6.) Licet tamen Actuariis & Secretariis Judicii, & alios adhibere ad deſcribendas copias, ita tamen, ut, ſi in judicio adhibeantur, jurati eſſe debeant; & hi communi nomine Scribarum veniunt, qui
73. vocantur Schreiber / Copiſten / Jngroſſiſten &c. Qui ſi extrajudicialem locant operam Advocatis, vel aliis perſonis Judicii, juramento
74. non opus eſt ut adſtringantur. Præter hos Scribas, vel generaliter vel ſpecialiter dictos, dantur & aliæ quidem adhuc Perſonæ Judicii Criminalis acceſſoriæ, ut *Apparitores, Viatores, Nuncii, Tabellarii,* & deniq; *Lictores & Carnifices*, qui tamen pro vilioribus Judicii miniſtris meritò habentur, & quorum quamvis ſit magna utilitas, nul-
75. la tamen dignitas. Et ex Viatoribus quidam Judici adſunt in loco judicii, ut ibidem juſſa judicis exequantur, ut ſunt Apparitores, Pedelli, Cantzley Knechte / Cantzley Jungen. qui & ſub generali nomine viatorum veniunt. *Francifc. Hotoman. in lex. Jur. in v. Viatores. Herm.*
76. *Vultejus tract. d. Judic. lib. 1. c. 7. n. 40.* Alii verò ſunt Viatores ſpecialiter ſic dicti, qui extra locum Judicii excurrunt, citationes vel alia ſcripta partibus inſinuando, & litigantes vel oretenus, vel in ſcriptis in jus vocando, vel proceſſus judiciorum exequendo, qui propriè dicuntur Viatores, Cantzley / Cammer-Gerichts Boten. *l. magis tuto 5. §. ne tamen 13. ff. de reb. eor. qui ſub tutel. l. fin. ff. d. jud. l. omnes*
77. *C. d. Epiſc. & cler.* Et hi nullius rei exequendæ jus habent, niſi ad mandatum & juſſum judicis vel Actuarii. Eorum tamen fides ut-
78. plurimum juramento adſtringitur. *Appellat.* Ordnung *tit.* von Boten Eid. *Ordin. Cur. provinc. Witteb. & Lipſ. Tit.* von den Boten.

Et

Et quorum relationi tantum creditur, ut ſi de facta inſinuatione ci- 79.
tationis illi atteſtentur, citatus non comparens habeatur pro contumace. Unde relatio nuncii neceſſariò actis eſt inſerenda, quæ ſi non adſit, non comparens non habetur pro contumace, cum citatio ſit facti, quæ non præſumitur, niſi probetur. *Bened. Carpz. Proc. art. 4 tit. 2. n. 78.* In Camera Imperiali Executores, ut fidem faciant, in matriculam notariorum inſcribuntur. *Mynſing. cent. 1. Ob. 78.* 80.
Quod ſi tamen dolosè vel culposè in ſuo officio verſati ſint, ob malè geſta à judice puniri poſſunt, & neglecta ſuis ſumptibus exequi tenentur. *Gail. lib. 1. ob. 54. de Execut.* Quod Lictores tandem ultimô 81.
locô attinet & Carnifices, de iis nihil eſt, quod dicamus amplius, niſi quod illorum uſus admodum in judicio, præſertim Criminali, ſit neceſſarius, adeò ut ſi illi non eſſent, qui vicariam præſtare videntur operam, nullus omninò Jurisdictionis criminalis eſſet effectus, eò quod ſententiam à judice criminali latam, ipſi executioni demandare debeant, quæ aliàs ab ipſo judice eſſet exequenda, unde & Carnifices nomen apud Germanos nacti videntur, quando Nachrichter i. e. ſententiæ Criminalis Executores appellantur; *Vultej. d. jud. lib. 1. cap. 7. n. 41.* Unde his perſonis judicii Criminalis acceſſoriis, & 82.
ſummè neceſſariis à vulgo immeritò affigitur macula, dum ab eo pro infamibus habentur, adeò ut nec eorum filii in Collegium opificum ſint recipiendi, nec illi, qui viduam Lictoris duxerint uxorem. Circa hanc quæſtionem enim; Num Lictores vel Carnifices ſint in- 83.
fames? Negativam defendendam cenſemus cum *Carpz. lib. 1. deciſ. 18. & lib. 2. deciſ. 112.* Cum injuria nulla alia ſit, niſi juris vel facti. Et illa quidem eſt, quæ expreſſa lege continetur, & ipſo jure *l. 1. ff. d.* 84.
his qui not. inf. Hæc verò, quæ ob turpe quoddam factum infamat, quod tale judicatur à Viris gravibus & honeſtis *l. 42. ff. d. V. S.* Utraq; autem in Lictoribus nulla reperitur infamia, ſed talis quæ- 85.
dam macula, quæ magis ex opinione vulgi, quàm rei ipſius veritate ortum ſuum habet. Et aliud omninò eſt officium abjectum & vilis- 86.
ſimum vel ſordidum, aliud autem turpe & famoſum, vel LL. damnatum. Quod ſi enim turpe & infame eſt factum, Reos criminis ap- 87.
prehendere, cuſtodire, & ultimo ſupplicio tradere & afficere, in quibus Lictorum & Carnificis abſolvitur munus, non poſſunt omni labe (quod tamen falſum eſt) vel maculâ carere illi, quorum mandato

hoc

hoc faciunt; cum in rebus illicitis & turpibus æqualis ſit & man-
88. datarii & mandantis conditio. Ubicunq; ergò nec lex, nec factum, per ſe improbum & inhoneſtum, infamiam irrogat, nec noſtrum eſt, infamiam aliquam ex præconcepta vulgi opinione fingere. Quamvis ea, quæ dicta ſunt, limitemus, ſi Lictores vel Carnifices ſceleribus & factis impiis ſint inquinati, vel antequam ad hoc vitæ genus per-
89. venerint, vel in eo ſe omnibus vitiis dent, crudeli tractatione Reorum, & aliis iniquitatibus, ob quas pro famoſis haberi poſſint: Cum videamus probos & integræ vitæ homines difficulter admodum ad
90. hoc munus adſpirare, ſed eos potiſſimum, qui ob aliud quoddam
91. vitæ dedecus à Virorum conſortio honeſtorum ſunt ſeparati. Ob
92. quam cauſam inter Romanos civium numero excludebantur. Sed & his vitiis remedium quæri poteſt à Magiſtratu, cum nec hi, ſi in officio ſuo peccent, vel quicquam committant inhoneſti, extra pœnam ſint, ſed omninò poſſint ob exceſſum in torturâ factum, vel
93. alia delicta decentibus pœnis coerceri. Imprimis verò cordati eſt judicis, nimiam quam ſibi arrogant licentiam Lictorum & Carnifi-
94. cum reſtringere, & irrationabiles quasdam conſvetudines, inter quas illa eſt præcipuè, quando bona ea, quæ gladio ſuo tangere poſſunt, defunctorum, vel eorum, qui ſibi violentas manus intulerunt, ſuo mancipant dominio. *Carpz. prax. Crim. part. 1. qu. 2. n. 32.* Hanc etenim cum aliis omnibus è Rep. benè conſtituta eliminandam cenſemus conſvetudinem, quarum fit mentio in *Conſtitutione Criminali Carolina art. 218.* Von Mißbräuchen und böſen unvernünfftigen Gewohnheiten / ſo an etlichen Orten und Enden gehal-
95. ten werden. Et hactenus de perſonis Judicii criminalis, tàm Principalibus, Actore, Reo & Judice, quàm Acceſſoriis, Adſeſſoribus & Scabinis, Advocatis, Procuratoribus, Actuariis, Notariis, Scribis, cœterisq; Apparitoribus & miniſtris ipſi judicii executioni inſervientibus.

SUMMO CRIMINUM VINDICI SIT

LAUS ET GLORIA PERPETUA!